VAID: THE NEED TO CONSIDER THE PARLIAMENTARY AUTHORITIES

A Research Paper submitted to the Senate Standing Committee on Rules, Procedures and the Rights of Parliament

Prepared by Charles Robert, Joël M. Michaud & Nicolas M. Rouleau[*]

****** This document represents the work of the authors and does not necessarily reflect the views of the Committee or its individual members ******

Leave to Appeal to the Supreme Court of Canada and the purpose of this report

1. On January 31, 2003, lawyers for the House of Commons and the Honourable Gilbert Parent filed a Memorandum of Argument of the Applicants for Leave to Appeal[1] to the Supreme Court of Canada ("Supreme Court"), concerning the decision of the Federal Court of Appeal made November 28, 2002 in which it was determined that the Canadian Human Rights Tribunal could inquire into the management by the Speaker of the staff of the House of Commons, specifically the complaints of discrimination by Mr. Satnam Vaid against Speaker Parent and the House of Commons ("Applicants").[2]

2. As claimed in the *Application*, the decision of the Federal Court of Appeal "departed from virtually all the settled jurisprudence … by holding that the courts and administrative tribunals have jurisdiction not only to determine whether a category of parliamentary privilege exists, but also to review every single exercise of privilege."[3] Such a finding, according to the *Application*, "raises fundamental questions about the separation and independence of the executive, legislative and judicial branches of the Canadian parliamentary [*sic*] system."[4]

---

[*] Charles Robert is the Principal Clerk – Procedural Research Services in the Senate and Joël M. Michaud and Nicolas M. Rouleau are students in the Faculty of Law at the University of Ottawa

[1] *Memorandum of Argument of the Applicants for Leave to Appeal*, filed January 31, 2003 in the Supreme Court of Canada, court file no. 29564 [*Application*].
[2] *Canada (House of Commons) v. Vaid*, [2003] 1 F.C. 602, 2002 FCA 473 conf'g [2002] 2 F.C. 583, 2001 FCT 1332 [*Vaid*].
[3] *Application, supra* note 1 at para. 3.
[4] *Ibid.* at para. 5.

3. In explaining the importance of the appeal, the *Application* presents four questions that it seeks to place before the Supreme Court for resolution:

   (a) Are judicial and administrative tribunals limited to determining the categories of privilege over which the legislative branch has exclusive jurisdiction, or can they also scrutinize each individual exercise of parliamentary privilege?

   (b) Is the power to appoint and manage staff a category of parliamentary privilege?

   (c) If the power to appoint and manage staff is a category of parliamentary privilege, are claims of discrimination a reduction of the scope of that category, such that courts or the Crown (in this case the Canadian Human Rights Tribunal) can review the Applicant's actions?

   (d) Has Parliament, by enacting the *Parliamentary Employment and Staff Relations Act*, waived its parliamentary privilege over employment matters relating to the categories of employment covered by that Act, such as Mr. Vaid?[5]

4. This report has been prepared at the request of the Standing Committee on Rules, Procedures and the Rights of Parliament. Its purpose is to weigh the position of the House of Commons and the arguments it has raised in asserting privilege. The report will focus on the second question posed by the House of Commons, which was not sufficiently addressed by the Federal Court of Appeal in *Vaid*.[6] This report provides the Senate with an opportunity to enter the judicial debate with a fresh perspective if it so chooses, one that balances the practice of parliamentary privilege and the protection of individual rights.

---

[5] *Ibid.* at para. 20.
[6] *Vaid, supra* note 2.

The House of Commons has the onus of proving the existence of the privilege that it claims. This report will show not only that the onus has not been met, but also that the case for the existence of the claimed privilege cannot be substantiated.

The position of the House of Commons

5. In setting out the arguments objecting to any external oversight of the House of Commons, the *Application* asserts that in issues involving parliamentary privilege "no outside institution can review the House's operations when an allegation of a human rights violation is made. Such an outside review can be very disruptive to the effective functioning of Parliament."[7] Obviously critical to the position taken by the House of Commons is the claim that the appointment and management of staff are in fact a parliamentary privilege and, moreover, that this privilege is necessary. As such, this privilege would have constitutional status that would exempt it from any qualification or limitation under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* or relevant human rights legislation.

6. The claim that staffing of the House of Commons is an inherent parliamentary privilege is based, according to the *Application*, on two basic propositions. The first relies on Standing Order 151 of the House of Commons, in force since 1867, which provides: "The Clerk of the House … has the direction and control over all officers and clerks employed in the offices, subject to such orders as the Clerk may, from time to time receive from the Speaker or the House."[8] The second proposition is that Canadian court judgments "have consistently recognised the privilege of legislative assemblies over their employment matters."[9]

---

[7] *Application*, *supra* note 1 at para. 22.
[8] *Ibid.* at para. 42, citing *Standing Orders of the House of Commons*, S.O. 151.
[9] *Ibid.* at para. 43.

7. These arguments supporting the claim that staffing is a privilege are a reiteration of the ones made in the separate factums filed by the House of Commons[10] and the Speaker of the Legislative Assembly of Ontario[11] before the Federal Court of Appeal. This position is purportedly supported by the necessity test, as all claims to inherent privilege should be in order to be truly considered "parliamentary privilege". The House of Commons believes that the control of employment matters by legislative assemblies is necessary to their proper functioning. If the position presented in the *Application* were accepted, any review of the supposed privilege would be tantamount to interference in its operations of the legislative assembly, thereby denying its independence from the Crown. The House of Commons appears convinced that even if it practised discrimination, the discrimination should not be subject to outside review. As taken directly from the *Legislative Assembly of Ontario Factum*: "It may be that discrimination constitutes a wrongful use of the power to appoint and manage employees, but it is nevertheless about their appointment and management";[12] consequently there is nothing to be done about it.

8. If the position of the House of Commons were to be confirmed by the Supreme Court, it would mean that all legislative assemblies are totally immune from the application of all human rights legislation including the *Charter*. Employees of these assemblies would be without any human rights protection.

Test used by courts to determine the validity of a privilege claim

9. The leading case with respect to inherent parliamentary privilege is *Stockdale v. Hansard*.[13] This U.K. case, decided in 1839, is recognised by the House of Commons and the Speaker of the Legislative Assembly of Ontario as the precedent to be followed

---

[10] *Memorandum of Fact and Law of the Appellants: The House of Commons and The Honourable Gilbert Parent*, Federal Court of Appeal, court file no. A-1-02 [*House of Commons Factum*]
[11] *Memorandum of Fact and Law of the Intervener: The Speaker of the Legislative Assembly of Ontario*, Federal Court of Appeal, court file no. A-1-02 [*Legislative Assembly of Ontario Factum*].
[12] *Ibid.* at para. 41.
[13] (1839), 9 AD. & E. 1, 112 E.R. 1112 [*Stockdale*].

in all subsequent court judgments.[14] *Stockdale* is the basis of the fundamental Canadian decision, *New Brunswick Broadcasting Co. v. Nova Scotia (Speaker of the House of Assembly)*.[15] In *Stockdale*, the Court of Queen's Bench unanimously refused to acknowledge a claim of privilege made by the House of Commons to protect a publisher, Hansard, from defamation liability. The court determined that the alleged privilege was not admitted by the authorities and that it was not necessary to the functioning of the legislative assembly. Necessity is obviously key in determining the validity of a claimed privilege,[16] but it is interesting to note in *Stockdale* that the Attorney-General, acting as counsel for the House of Commons, recognised that the claimed privilege had also to have been exercised for a long period of time and acquiesced in.[17] Patteson J. further qualified the test, stating that it was not sufficient for the Attorney-General to claim as fact the long exercise and acquiescence in the privilege without providing historical proof of its existence, particularly by authorities:

> Now, with respect to the exercise of the power in question, I conceive that such exercise is matter of history, and therefore that the observation of Mr. Attorney-General, that he ought not to be called upon in arguing a demurrer to prove matter of fact, is not well founded. If indeed, the plea had stated that the Commons' House of Parliament had been used to exercise this power, the demurrer would have admitted the exercise, but no such averment appears upon the face of the plea; and the historical fact of the exercise of the power is introduced by the defendants' counsel himself, in order to argue thence that the power must be legal. The onus of shewing that it is so lies upon the defendants; for it is certainly prima facie contrary to common law. It is remarkable that no mention is made of this alleged power of the House of Commons in any book of authority, or by any text writer. It is no where enumerated among the privileges or powers of the House. [Emphasis added.][18]

10. The judgment in *Stockdale*, therefore, established the two criteria that must be satisfied to validate a claim to inherent privilege: 1) The authorities – conclusive proof that the privilege is acknowledged to exist; and 2) necessity – clear evidence that the privilege is indispensable for the proper and efficient functioning of the legislative assembly. This is the onus that the House of Commons must meet.

---

[14] *Application*, *supra* note 1 at para. 29; *Legislative Assembly of Ontario Factum*, *supra* note 11 at para. 22.
[15] [1993] 1 S.C.R. 319 [*New Brunswick Broadcasting Co.*].
[16] *Stockdale*, *supra* note 13 at p. 1169.
[17] *Ibid.* at p. 1145.
[18] *Ibid.* at p. 1189.

11. As applied in Canada, the first criterion in *Stockdale* has two components. Not only must the House of Commons prove that the claimed privilege is recognized in Canadian parliamentary authorities, it must also be admitted by the U.K. authorities. As McLachlin J. (as she then was) explains, writing for the majority, in *New Brunswick Broadcasting Co.*:

> The preamble to the *Constitution Act, 1867* expressly states the intention of the framers of our Constitution that it should be "similar in Principle to that of the United Kingdom". It follows that in ascertaining what constitutional powers our legislative assemblies have we should begin by looking at the powers which historically have been ascribed to the Parliament of the United Kingdom. [19]

Without this substantiation, the House of Commons cannot fully satisfy the overall requirement to prove that the privilege is acknowledged.

The impact of Standing Order 151

12. In the *Application*, the House of Commons refers to Standing Order 151:

> The Clerk of the House is responsible for the safe-keeping of all papers and records of the House, and has the direction and control over all the officers and clerks employed in the offices, subject to such orders as the Clerk may, from time to time, receive from the Speaker or the House.[20]

13. The House of Commons cites this standing order, presumably as evidence that the claimed privilege – control over employment matters by legislative assemblies – is acknowledged to exist. Standing Order 151 has been in force since 1868 and the House of Commons, therefore, implies that the claimed privilege has existed since that time.

14. There is, in fact, no support for the claim that Standing Order 151 is based on a recognized privilege. Standing Order 151 merely identifies the respective roles of the Clerk and the Speaker. The Clerk and the Speaker are employers, their employees are employees, and the Clerk and Speaker have no special "privilege" over these employees

[19] *New Brunswick Broadcasting Co., supra* note 15 at p. 378.
[20] *Application, supra* note 1 at para. 42.

other than the power that is conferred on every employer over every employee. It is relevant to note that the Senate has no equivalent rule.

15. In 1705, both Houses of the U.K. Parliament affirmed that no new privilege could be created without their consent.[21] In practical terms, this has meant that any new privilege may only be established by statute.[22] *Stockdale* recognised this reality when the court applied this approach and rejected the resolution of the House of Commons intended to protect Hansard. The court stated that it is not sufficient for the House of Commons alone to determine what parliamentary privilege is, since the House of Commons might, in effect, create whichever parliamentary privilege it wanted without the possibility of an independent review by the courts.[23]

16. The U.K. Parliament once again recognised the above in 1840, following the decision in *Stockdale*, when it adopted the *Parliamentary Papers Act*,[24] granting absolute immunity to papers published by either House. The *Papers Act* was passed by both Houses and assented to by the Crown and it constitutes a clear illustration that a simple order by one of the Houses of Parliament is not sufficient to create a privilege.

17. It is also important to note the U.K. *House of Commons Officers Act 1812* [25]which provided the model for Standing Order 151. The Act, which remained in force until 1978, assigned to the Clerk of the House of Commons and the Sergeant-at-Arms "the power of nomination, appointment, by sale or otherwise, together with the power of suspension and removal of the Clerks, Officers and Messengers or other Persons attendant on the House of Commons in their respective Departments",[26] subject to the approval of the Speaker in cases of dismissal. In no edition of *Erskine May's Treatise*

---

[21] In 1705, the House of Lords resolved that neither House had power to create any new privilege and when this was communicated to the Commons, that House agreed: 17 Lords Journals 677; 14 Commons Journals 555, 560 [Lords Journals].
[22] *Parliamentary Papers Act 1840*, 3-4 Vict., c. 9 (U.K.) [*Papers Act*]; *Parliamentary Witnesses Oath Act 1871* 34-35 Vict., c. 83 (U.K.).
[23] *Stockdale*, *supra* note 13 at p. 1174.
[24] *Papers Act*, *supra* note 22.
[25] 52 George III, c. 11 (U.K.) [*House of Commons Officers Act*].
[26] *Ibid.*

on The Law, Privileges, Proceedings and Usages of Parliament is it suggested that this legislation bestowed on the House of Commons any kind of privilege.[27] Instead, it simply identified those in the House of Commons who had the responsibility and authority for overseeing its administration. The exercise of this authority necessarily involves certain rights and powers – as do all employer-employee relations – but it did not confer a distinct privilege.

18. Therefore, as dictated by *Stockdale* and as recognised by the U.K. Parliament and *Erskine May*[28], Standing Order 151, which is a resolution passed by only the House of Commons, cannot constitute or establish a parliamentary privilege. Reliance on Standing Order 151 as proof of the existence of an inherent parliamentary privilege in employment matters is clearly inadequate. While a standing order might provide evidence for a privilege, it cannot by itself establish one. The next issue is to determine whether control of parliamentary employment matters is substantiated by the authorities or by the necessity test.

The Parliamentary Authorities:

(a) The U.K.

19. What is striking in any review of the arguments and judgments made thus far in the *Vaid* case is the absence of any thorough examination of the history of the alleged inherent privilege based on the recognised parliamentary authorities of both the U.K. and Canada. The factums filed by the House of Commons and the Speaker of the Legislative Assembly of Ontario at the Federal Court of Appeal as well as the *Application* do not make any reference to the comprehensive U.K. or Canadian parliamentary authorities.

---

[27] Sir Donald Limon & W.R. McKay, eds., *Erskine May's Treatise on the Law, Privileges, Proceedings and Usages of Parliament*, 22nd ed. (London: Butterworths, 1997) [*Erskine May*, 22nd ed.]; as will be seen later, *Erskine May* is the most authoritative text on the U.K. Parliament.
[28] *Ibid.* at p. 81.

20. It is not unreasonable to suppose that if the appointment and management of parliamentary staff were in fact a privilege that is both historically founded and operationally necessary for the proper and efficient functioning of Parliament, it should be possible to find confirmation of this claim in these authorities on parliamentary practice. This confirmation, however, is not to be found in any of the editions of *Erskine May*, the most authoritative text on the U.K. Parliament, or in either Bourinot's *Parliamentary Practice* or *Beauchesne's Rules and Forms of the House of Commons of Canada*, until recently the standard Canadian sources.

21. Erskine May's manual was first published in London in 1844.[29] The most recent edition, the 22nd, was published in 1997.[30] Its original author, Thomas Erskine May, was employed by the House of Commons for 40 years before his appointment as Clerk of the House in 1871. He served as Clerk until 1886 and he was responsible for the first nine editions of his manual. Subsequent editions have been updated and revised under the name of the current Clerk of the House of Commons. No other book on parliamentary practice has ever achieved a standing comparable to *Erskine May*. As an authority, it is virtually biblical.

22. Perhaps the best edition of *Erskine May* was the fourteenth, which appeared in 1946.[31] It was prepared by the then Clerk of the House of Commons, Sir Gilbert Campion, with the assistance of other notable experts in the field of parliamentary procedure. While significant changes and improvements were made to much of the text, the chapters on privilege, in particular, were substantially re-written and augmented. In fact, it is in this edition that the standard definition of privilege first appears:

---

[29] Erksine May, *A Treatise on the Law, Privileges, Proceedings and Usages of Parliament*, 1st ed. (London: Butterworths, 1844).
[30] *Erskine May*, 22nd ed., *supra* note 26.
[31] Erksine May, *A Treatise on the Law, Privileges, Proceedings and Usages of Parliament*, 14th ed. by Sir Gilbert Campion (London: Butterworths, 1946) [Erskine May, 14th ed.].

> Parliamentary privilege is the sum of the peculiar rights enjoyed by each House collectively as a constituent part of the High Court of Parliament, and by Members of each House individually, without which they could not discharge their functions, and which exceed those possessed by other bodies or individuals.[32]

23. Through all of these editions, however, the treatment of parliamentary privilege has remained almost exclusively focused on the rights and powers of the legislative assembly itself and the immunities of its members. These privileges, immunities and powers include freedom of speech and freedom from arrest in civil matters or from hindrance and molestation. Privilege also includes the power of a legislative assembly to summon witnesses and to reprimand and even arrest and imprison those who disobey its orders or who commit contempt against its authority and dignity.

24. In none of the editions of *Erskine May* is there any support for the claim that employer-employee relations are considered a parliamentary privilege. This is the case despite the history of legislation on the subject of the role and responsibility of senior officers of the U.K House of Commons, as seen above in para. 17, with the *House of Commons Officers Act*.

(b) Canada

25. The description provided in *Erskine May* on parliamentary privilege has been generally followed in the standard Canadian parliamentary authorities including Bourinot's *Parliamentary Procedure and Practice in the Dominion of Canada* and *Beauchesne's Rules and Forms of the House of Commons of Canada*.

[32] *Ibid.* at p. 41.

26. The first edition of John George Bourinot's text appeared in 1884, four years after he had become Clerk of the House of Commons.[33] The book was favourably compared to its U.K. model. Certainly in his exposition of privilege, Bourinot sought to be as comprehensive as Erskine May in explaining the purpose and scope of privilege.

27. Writing why privilege was essential, Bourinot stated:

> It is quite obvious that a legislative assembly would be entirely unable to discharge its functions with efficiency unless it had the power to punish offenders, to impose disciplinary regulations upon its members, to enforce obedience to its commands, and to prevent any interference with its deliberations and proceedings.[34]

28. The remainder of the chapter covers the different privileges and the procedures available for its enforcement. Nowhere in this chapter, however, does he mention the matter of employer-employee relations or treat these relations as a parliamentary privilege.

29. Bourinot also describes the functions of the officers of the House of Commons. By the time the fourth edition appeared in 1916[35], the *Civil Service Act*[36] had been amended so that it now included within its ambit the officers, employees and staff of the Senate, House of Commons and Library of Parliament. The Clerk acquired the rank of deputy minister, "charged with special duties and functions with respect to clerkships of the staff of the house."[37] In the debate on the bill amending the *Civil Service Act* in 1908, the sponsoring Minister explained that the object of including House employees, as well as employees of the Senate and the Library of Parliament, within the Civil Service "was

---

[33] John George Bourinot, *Parliamentary Procedure and Practice in the Dominion of Canada*, 1st ed. (Montreal: Dawson Brothers, 1884).
[34] *Ibid.* at p. 188.
[35] John George Bourinot, *Parliamentary Procedure and Practice in the Dominion of Canada*, 4th ed. Thomas Barnard Flint (Toronto: Canada Law Book, 1916) [Bourinot, 4th ed.].
[36] 7-8 Edward VII, c.15 [*Civil Service Act*].
[37] Bourinot, 4th ed., *supra* note 36 at p. 183.

that as far as salaries, appointments, classifications and promotions were concerned, it would be better to have the employees … under the same rule [as applied in the public service]."[38] At the same time, it was acknowledged that the purpose of the Act was not to infringe in any way the management of its own affairs by the House of Commons.[39] Employees of the House of Commons continued to be covered by the *Civil Service Act* until 1961.

30. Unfortunately, Bourinot's substantial parliamentary manual did not have the same publishing history as Erskine May's. Bourinot himself managed to publish a second edition in 1892,[40] but he died in 1903 while preparing the third edition,[41] a task that was completed the same year by his successor, Thomas Flint, who also edited the fourth and final edition of *Parliamentary Procedure* in 1916.[42]

31. Thereafter, Bourinot's text continued to be consulted as a source for the early precedents of Canadian parliamentary practice, but it was soon displaced as a guide to current practice in favour of either the latest edition of *Erskine May* or the compendium to the Standing Orders of the Canadian House of Commons, entitled *Rules and Forms of the House of Commons of Canada*, first published in 1922 by Arthur Beauchesne.[43] He became Clerk of the House of Commons in 1925 and served until 1949. During that time, he published two further editions of his book, in 1927[44] and 1943.[45] A fourth edition appeared in 1958,[46] shortly before his death.

---

[38] *House of Commons Debates* (June 29 1908) at 11547 (Hon. Sydney Arthur Fisher).
[39] *Ibid.* at 11538.
[40] John George Bourinot, *Parliamentary Practice and Procedure in the Dominion of Canada*, 2nd ed. (Montreal, Dawson Brothers, 1892)
[41] John George Bourinot, *Parliamentary Practice and Procedure in the Dominion of Canada*, 3rd ed. Thomas Barnard Flint (Toronto, Canada Law Book, 1903)
[42] Bourinot, 4th ed. *supra* note 35.
[43] Arthur Beauchesne, *Rules and Forms of the House of Commons of Canada*, 1st ed. (Toronto: Canada Law Book, 1922).
[44] Arthur Beauchesne, *Rules and Forms of the House of Commons of Canada*, 2nd ed. (Toronto: Canada Law Book, 1927) [Beauchesne, 2nd ed.].
[45] Arthur Beauchesne, *Rules and Forms of the House of Commons of Canada*, 3rd ed. (Toronto: Canada Law Book, 1943) [Beauchesne, 3rd ed.].
[46] Arthur Beauchesne, *Rules and Forms of the House of Commons of Canada*, 4th ed. (Toronto: Carswell, 1958) [Beauchesne, 4th ed.].

32. Beauchesne's second, third and fourth editions provide an account of the duties of the Clerk accompanied by a statement about privilege as it applies to that position and other officers of the House. The statement in the second edition is different from the version of the third and fourth editions. The second edition claiming to be based on Bourinot seems to limit the privilege as it applies to the Clerk and other officers of the House to activities related to the conduct of parliamentary business.

> The control and management of the officers of the Houses are as completely within the privileges of the Houses as necessary to the conservation of dignity and the efficient conduct of public business, by a legislative body as any regulation of its own proceedings within its own walls. These officers are under the guidance of certain rules and orders of the House which are among the regulation of its proceedings and as essentially matters of privilege as the appointment of committees, the conduct of public business and the procedure of the Houses, generally, including the acts of the Speaker himself in the Chair.[47]

33. In the third and fourth editions, the citation was altered to read:

> The control and management of the officers of the Houses are as completely within the privilege of the Houses as any regulation of its own proceedings within its own walls.[48]

34. The deletion of the phrase "as necessary to the conservation of dignity and the efficient conduct of public business, by a legislative body" broadens significantly the scope of the privilege. Indeed, the deletion of this important phrase expands the privilege beyond anything originally stated. In the second edition, it is clear that privilege over its officers is in relation to the performance of duties with respect to the work of the House and its proceedings. In the third and fourth editions, it would appear that the privilege of the House in the control and management of its officers is no different than its control over its proceedings.

---

[47] Beauchesne, 2nd ed., *supra* note 42 at citation 830, p. 243; Bourinot, 4th ed., *supra* note 36 at p. 184.
[48] Beauchesne, 3rd ed., *supra* note 43 at citation 730, pp. 272-273; Beauchesne, 4th ed., *supra* note 46 at citation 446, p. 329.

35. The third and fourth editions also include some statements that were not found in the second edition. They are added to address the authority that the House of Commons then retained over its staff and employees even though they came under the *Civil Service Act*. These editions explain that: "... Neither the Government nor any other authority has the power to deal with the staff of the House of Commons unless specially authorized to do so by statute or resolution of the House."[49]

36. Through the *Civil Service Act*, as Beauchesne further explains, the House has agreed to divest itself:

> ...of its authority in the appointment, transfer, promotions, salaries, increases and classifications of its staff ... Nevertheless it must not be forgotten that the House of Commons is nc a department of Government. The control of its own officers is one of its undoubted privileges. ... In passing the Civil Service Act, the House has agreed to use the machinery of the Civil Service Commission for certain fixed purposes but it did not alienate its traditional rights nor renounce its independence.[50]

37. As one apparent consequence, staff of the House is not included in the definition of civil service. Furthermore, section 62 of the *Civil Service Act* exempted Commons officers, clerks and employees from the application of the Act in certain respects including preferential hiring of some sessional employees and the duration of office hours or employment during the parliamentary recess, which might entitle them to extra salary or remuneration.

---

[49] Beauchesne, 3rd ed., *supra* note 45 at citation 730, p. 273; Beauchesne, 4th ed., *supra* note 46 at citation 446, p. 329.

[50] Beauchesne, 3rd ed., *supra* note 45 at citation 736, p. 276; and with slight changes in the fourth edition: Beauchesne, 4th ed., *supra* note 46 at citation 448, p. 330.

38. In 1978, almost twenty years after the death of Arthur Beauchesne, the then Clerk of the House, Alistair Fraser, together with the assistance of a committee clerk and a university professor, prepared the fifth edition of *Beauchesne*.[51] While this edition retains the standard account of privilege, this fifth edition has a statement about the extension of some privileges to certain officers or servants of the Parliament. In keeping with the position of the 1927 edition, the privilege available to parliamentary officers is defined in relation to the support they provide to the operations of the House. This means that officers can be exempt from civil obligations that keep them from carrying out parliamentary duties. They can be excused from jury duty and from the requirement to appear as a witness in court, though this second privilege is often waived.[52]

39. In the sixth and latest edition of *Beauchesne* that appeared in 1989, an additional reference was made with respect to the office staff of MPs.[53] It explains that parliamentary privilege does not extend to the actions of a member of the staff of a member of the House of Commons.[54] In short, there is nothing in *Beauchesne* that substantiates the sweeping claim of privilege made by the House of Commons. This may explain why the authority is not cited in the *House of Commons Factum* and the *Legislative Assembly of Ontario Factum*.

40. One text that is cited by the House of Commons and also by the courts is *Parliamentary Privilege in Canada* written by Joseph Maingot, Q.C., a former Law Clerk of the House of Commons. The first edition of this work appeared in 1982.[55] A revised second edition was published in 1997.[56]

---

[51] Alistair Fraser, G.A. Birch & W.F. Dawson, eds. *Beauchesne's Rules and Forms of the House of Commons of Canada*, 5th ed. (Toronto: Carswell, 1978) [*Beauchesne*, 5th ed.].
[52] *Ibid.* at citation 78, p. 24.
[53] Alistair Fraser, W.F. Dawson & John A. Holtby, eds., *Beauchesne's Rules and Forms of the House of Commons of Canada*, 6th ed. (Toronto: Carswell, 1989) [*Beauchesne*, 6th ed.].
[54] *Ibid.* at citation 110, p. 28.
[55] J.P. Joseph Maingot, Q.C., *Parliamentary Privilege in Canada*, 1st ed. (Toronto: Butterworths, 1982) [Maingot, 1st ed.].
[56] J.P. Joseph Maingot, Q.C., *Parliamentary Privilege in Canada*, 2nd ed. (Ottawa: House of Commons; Montreal: McGill-Queens University Press, 1997) [Maingot, 2nd ed.].

41. In a marked departure from the Canadian authorities, Maingot enumerates various aspects of privilege relating to the "right to regulate internal affairs free from interference" which he seems to treat as a kind of sub-category of "proceedings in Parliament". In the second edition, Maingot is generally careful to provide support for every single one of his points with references to parliamentary authorities, legislation, or jurisprudence. For example, on page 183, the third point on his list: "The right to control publications of its debates and proceedings and those of its committees by prohibiting their publication"[57] is supported by *Halsbury's Laws of England*, 4th edition. The fourth point: "The right to administer that part of the statute law relating to its internal procedure without interference from the courts"[58] is substantiated with a reference to *Bradlaugh v. Gossett*. However, the fifth point on the list: "The right to administer its affairs within the precincts and beyond the debating chamber, such as regulating the sale of intoxicating beverages within the precincts, and appointing and managing its staff"[59] is not fully supported. The first element that Maingot presents – regulating the sale of intoxicating beverages within the precincts – is referenced to *R. v. Graham-Campbell, ex parte Herbert*[60] and *Williamson v. Norris* (which, as will be seen below, arrived at conflicting conclusions regarding whether or not the Licensing Acts should apply to Parliament)[61]. The second example – appointing and managing its staff – is supported by no reference whatsoever. Hence, Maingot does not substantiate in any way his claim that the appointment and management of staff is a privilege.

42. Relying on a broad notion of "internal affairs" as mentioned in a limited number of U.K. courts (examined below) and the idea of independence of the Commons from the Crown, Maingot also states:

---

[57] *Ibid.* at p. 183.
[58] *Ibid.*
[59] *Ibid.*
[60] [1935] 1 K B 594 [*Ex parte Herbert*].
[61] [1899] 1 Q B 7 [*Williamson v. Norris*].

> With respect to the staff of each House of Parliament, the natural reluctance of the courts to interfere with matters related to the internal affairs of the House would include employee-employer relations in the House where it could be demonstrated that in effect the House was acting collectively in a matter that fell within the area of the internal affairs of the House. In other words, the House of Commons has always remained steadfast in its independence from the Crown (see, for example, the relevant sections of the Parliament of Canada Act). Accordingly, it is a logical step to include its employees as part of its internal management and thus removed from the aegis of both the Crown and the courts. [Emphasis added.][62]

43. What does this really mean? According to Maingot, it would seem that the reluctance of the courts to interfere with the "internal affairs" of the House of Commons is based on a kind of deference. Is this right? Certainly it is not an answer to a question of law. Confronted with a legal issue involving fundamental rights, the courts have an inescapable duty to provide an interpretation or a remedy. The courts cannot rely on "natural reluctance" to avoid that duty. When parliamentary privilege is claimed to secure immunity from the law, as the House is seeking to do in *Vaid*, the courts must address the validity of the claim. That is what *Stockdale* is all about. The court in 1839 challenged the House of Commons, it found that Commons was abusing its authority.

44. If, on the other hand, Maingot is suggesting that the court's reluctance to look into the administrative activities of the House of Commons has resulted in an indirect expansion of a claimed privilege or, in effect, the creation of a new privilege, he is being inconsistent with his own statements that follow the standard parliamentary authorities about how new privileges are established:

> No new privilege may be created by either House. Privileges are beyond the control of either the Crown or any single power other than the Parliament of Canada. Thus, no new privilege may be created by the House of Commons, by the Senate, or by the Crown, because a new "privilege" would be part of the general and public law of Canada, and only Parliament may enact such laws.[63]

---

[62] Maingot, 2nd ed., *supra* note 56 at p. 184.
[63] *Ibid.* at p. 20.

45. Likewise, in Marleau and Montpetit's *House of Commons Procedure and Practice*, it is stated that: "No one House of Parliament has a right to claim for itself new privileges; new privileges can only be created or old privileges extended by Act of Parliament."[64]

46. Moreover, in his analysis of *New Brunswick Broadcasting Co.*, Maingot recognises that the powers or privileges of a legislative assembly or House of Parliament need to meet McLachlin J.'s test of being historically recognised and necessary. He then proceeds to list the specific privileges that arose in the U.K., including: "(b) exclusive control over the House's proceedings."[65] There is no suggestion that the list includes staff relations, but Maingot does confirm that *New Brunswick Broadcasting Co.* has adopted the test set out in *Stockdale* to determine the validity of a claimed privilege.[66]

Broadening of the term "Proceedings in Parliament"

47. The essence of parliamentary privilege is to allow open and unencumbered debate among parliamentarians in the exercise of their legislative role. Parliament, especially the House of Commons, fought for the recognition of this privilege by the Crown for most of the seventeenth century. That protection was granted in 1689 in the Bill of Rights, article 9 of which confirms "that the freedom of speech, and debates or proceedings in Parliament ought not to be impeached or questioned in any court or place out of Parliament."[67]

48. The meaning of "proceedings in Parliament" is central to the *Vaid* case. The House of Commons, with the help of Maingot's unsubstantiated statement noted above regarding the appointment and management of staff, suggests that the term "proceedings in Parliament" has a broad meaning that encompasses "internal affairs and procedures", which includes employment matters. By adopting this approach, the House of Commons has strayed from the definition of "proceedings in Parliament" as defined and

---

[64] Robert Marleau and Camille Montpetit, eds., *House of Commons Procedure and Practice*, (Montreal: Chenelière/McGraw-Hill, 2000), at pp. 52-53 [Marleau and Montpetit].
[65] Maingot, 2nd ed., *supra* note 54 at p. 314.
[66] *Ibid.* at p. 311.
[67] 1 Will. & Mar. (2nd Sess.), c. 2, s. 1 (U.K).

understood in the procedural authorities, both of the U.K and Canada. It is an error that is largely founded in a 1935 U.K. court judgment, which is discussed below.

49. The term "proceedings in Parliament" is not defined in the Bill of Rights nor have the courts, either in the U.K. or in Canada, provided a definition. While courts in the U.K, in considering the scope of parliamentary privilege, have commented on the term in a number of cases, Mr. Pachauri, author of *The Law of Parliamentary Privileges in U.K. and in India*, notes that "[t]he phrase 'proceedings in Parliament' or the words 'speech' or 'debate' have never been construed by courts of law so comprehensively as to bring out what they include and exclude."[68] Nonetheless, in considering the scope of parliamentary privilege, it would seem that some U.K. courts have gone well beyond the objective of article 9:

> In a number of cases over a long period, the courts have enlarged the scope of privilege beyond the scope of this part of the Bill of Rights by the use in their judgments of phrases such as "proceedings in the House and some other things," "what is said or done within the walls of Parliament," "its own internal concerns" and "the internal affairs of the House."[69]

50. As observed by Geoffrey F. Lock, a member of the staff of the U.K. House of Commons (1953-1991), these court decisions have had a substantial impact:

> The effect of these judgments has been the development of the view that matters relating to the staff of the House – even those not involving Members at all – were not subject to the jurisdiction of the courts or tribunals, as they were "internal affairs of the House."[70]

51. Accordingly, the House of Commons refers to some of these judgments, as well as Canadian judgments, in the *Vaid* case to assert the claim that parliamentary privilege includes the power to appoint and manage staff.

---

[68] P.S. Pachauri, *The Law of Parliamentary Privileges in U.K. and in India*, (Bombay: N.M. Tripathi Private Ltd., 1971), at p. 54.
[69] Geoffrey F. Lock, "Labour Law, Parliamentary Staff and Parliamentary Privilege", (1983) *Industrial Law Journal*, vol. 12, at p. 29 [Lock].
[70] *Ibid.*

The Jurisprudence from the U.K.

52. As already noted, *Stockdale* involved a lengthy dispute between the House of Commons and the courts over an attempt of the House of Commons to assert a new privilege having the force of law through a simple resolution of that House alone. This resolution ordered the printing of a committee report. The House maintained that it was sufficient to extend the privilege to Hansard, the parliamentary printer, for printing the allegedly defamatory report, however, the court disagreed. In the course of the judgment, several of the Justices made statements that have been used in the *Vaid* case to claim that the House of Commons can regulate its proceedings and internal affairs, most notably the appointment and management of the employees of the House, as a matter of privilege.

53. Intervening in favour of the House of Commons, the Legislative Assembly of Ontario claims that since *Stockdale*, internal affairs and proceedings are privileged. The *Legislative Assembly of Ontario Factum* states:

> It has been clear from *Stockdale v. Hansard* onward that the category of internal affairs and proceedings is privileged. *Stockdale* is the seminal case regarding a House's right to regulate its own proceedings. It dealt with a libel action brought against Hansard, the parliamentary printers, for printing an allegedly defamatory report that had been brought before the House. Several passages from the judgment of the court of Queen's Bench have formed the core in this area since:
>
> > [w]hatever is done within the walls of either assembly must pass without question in any other place. (*per* Lord Denman, at p. 1156)
> >
> > Beyond all dispute it is necessary that the proceedings of each House of Parliament should be entirely free and unshackled; that whatever is done or said in either House should not be liable to examination elsewhere. (*per* Patteson J. at 1191)
> >
> > [T]hat the House should have exclusive jurisdiction to regulate the course of its own proceedings, and animadvert upon any conduct there in violation of its rules, or derogation from its dignity, stands upon the clearest grounds of necessity. (*per* Coleridge J., at p. 1199)[71]

[71] *Legislative Assembly of Ontario Factum, supra* note 11 at para. 22.

54. None of these citations, read in the context of the judgment in *Stockdale*, concern the administrative operations of a House of Parliament in any way. Instead, they all deal with the actions of parliamentarians in the pursuit of their parliamentary responsibilities. More precisely, the citations simply point to the notion of "proceedings" based on article 9 of the Bill of Rights. There is nothing in the judgment of *Stockdale* that addresses the matter of internal affairs or arrangements understood as an administrative function. For example, the first citation, of Lord Denman, touches upon the privilege of freedom of speech:

> Thus the privilege of having their debates unquestioned, though denied when the members began to speak their minds freely in the time of Queen Elizabeth, and punished in its exercise both by that princess and her two successors, was soon clearly perceived to be indispensable and universally acknowledged. By consequence, whatever is done within the walls of either assembly must pass without question in any other place. For speeches made in Parliament by a member to the prejudice of any other person, or hazardous to the public peace, that member enjoys complete impunity. For any paper signed by the Speaker by order of the House, though to the last degree calumnious, or even if it brought personal suffering upon individuals, the Speaker cannot be arraigned in a Court of Justice. [Emphasis added.][72]

55. The second citation equally relates to freedom of speech and privileges of members in the proceedings. In the paragraph following the citation, Patteson J. uses broad terms to describe the nature and the necessity of the privilege but arrives at a narrow definition which relates to certain freedoms enjoyed by members of Parliament:

> Beyond all dispute it is necessary that the proceedings of each House of Parliament should be entirely free and unshackled; that whatever is done or said in either House should not be liable to examination elsewhere; therefore no order of either House can itself be treated as libel, as the Attorney-General supposed it might if this action would lie. No such consequence will follow.
>
> The power claimed is said to be necessary to the due performance both of the legislative and inquisitorial functions of the House. In all the cases and authorities, from the earliest times hitherto, the powers which have been claimed by the House of Commons for itself and its members, in relation to the rest of the community, have been either some privilege properly so called, i.e., an exemption from some duty, burden attendance, or liability to which others are subject, or the power of sending for and examining all persons and things, and the punishing all contempts committed against their authority.

---

[72] *Stockdale*, *supra* note 13 at p. 1156.

> Both of these powers proceed on the same ground, viz. the necessity that the House of Commons and the members thereof should in no way be obstructed in the performance of their high and important duties, and that, if the House be so obstructed, either collectively, or in the persons of the individual members, the remedy should be in its own hands, and immediate, without the delay of resorting to the ordinary tribunals of the country. Hence liberty of speech within the walls of the House, freedom from arrest, and from some other restraints and duties during the sitting of Parliament, and for a reasonable time before and after its sitting (with the exception of treason, felony, and breach of the peace), which, although the privileges, properly so styled, of the individual members, are yet the privileges of the House. Hence the power of committing for contempt those who obstruct their proceedings, either directly, by attacks upon the body or any of its members, or indirectly, by vilifying or otherwise opposing its lawful authority. Cases have frequently arisen in which the extent and exercise of these privileges and powers have come in question: and I believe that all such cases will be found to range themselves under one of the two heads I have mentioned. But this is, I believe, the first time in which a question has arisen as the power of the House to authorize an act prejudicial to an individual who has neither directly or indirectly obstructed the proceedings of the House, and is in no way amenable to its authority.[73] [Emphasis added.]

56. As for the third citation, the *Legislative Assembly of Ontario Factum* omitted an important qualification found in the passage from which the citation was taken. According to Coleridge J., the reason the House should have exclusive jurisdiction over its proceedings is to protect freedom of speech and debates in Parliament from outside scrutiny:

> Neither have I any difficulty with any of the cases in which the question arises upon any thing said or done in the House. In point of reasoning, it needed not the authoritative declaration of the Bill of Rights to protect the freedom of speech, the debates and proceedings in Parliament, from impeachment or question in any place out of Parliament; and that the House should have exclusive jurisdiction to regulate the course of its own proceedings, and animadvert upon any conduct there in violation of its rules, or derogation from its dignity, stands upon the clearest grounds of necessity. [Emphasis added.][74]

57. While they were not referred to, the words of the fourth judge in *Stockdale*, Littledale J., also shed light on the meaning that the court attached to "proceedings in Parliament":

> It is said to allow this to be decided contrary to the Bill of Rights. The Bill of Rights declares that the freedom of speech and debates on proceedings in Parliament ought not to be impeached or questioned in any Court or place out of Parliament. This does not, in my opinion, in the smallest degree infringe upon the Bill of Rights.

---

[73] *Ibid.* at p. 1191.
[74] *Ibid.* at p. 1199.

> I think this is not such a proceeding in Parliament as the Bill of Rights refers to; it is something out of Parliament. The privileges of Parliament appear to me to be confined to the walls of Parliament, for what is necessary for the transaction of the business there, to protect individual members so as that they may always be able to attend their duties, and to punish persons who are guilty of contempts to the House, or against the orders and proceedings or other matters relating to the House, or to individual members in discharge of their duties to the House, and to such other matters and things as are necessary to carry on their Parliamentary functions; and to print documents for the use of the members.[75]

58. In the *Duke of Newcastle* v. *Morris* (1870) the House of Lords ruled that the 1861 law of bankruptcy, which applied expressly to all debtors, did not exclude Parliament or its members including peers who were then entitled to certain personal privileges.[76] The court determined that parliamentary privilege, being part of the common law, continues to exist unless it is expressly repealed. Where there was a conflict with an acknowledged parliamentary privilege, however, and it was not expressly repealed, such as in this case the freedom from arrest or imprisonment of a peer, the application of the law was limited only by the extent of the relevant privilege. Therefore, the exemption of a peer, in this case the Duke of Newcastle, from arrest or imprisonment related to bankruptcy, as was then possible, is still enjoyed but this privilege does not exempt a peer as a debtor from other liabilities of the bankruptcy law such as the seizure of property.

59. In *Bradlaugh v. Gossett* (1884), the House of Commons passed a motion that authorized the Sergeant-at-Arms of the House to exclude a member, Mr. Bradlaugh, from the House until he would agree not to disturb the proceedings of the House.[77] Mr. Bradlaugh asked the Court of Queen's Bench for an injunction preventing the Sergeant-at-Arms from carrying out the resolution. The court held that it had no jurisdiction over the matter because it related to the internal management of the procedure of the House of Commons. According to Stephen J., it was obvious that the court could not interfere with what might be a measure of internal discipline of one of its members. In his analysis, Stephen J. considered two authorities: Blackstone and the words by each of the judges in *Stockdale*.

---

[75] *Ibid.* at p. 1182.
[76] [L R] 4 H L 661.

They maintain the principle advanced by Blackstone that matters that arise "...concerning either House of Parliament ought to be examined, discussed, and adjudged in that House to which it relates, and not elsewhere."[78] Stephen J. refers to the words from each of the judges in *Stockdale* to support his decision:

> The resolution to exclude him from the House is a thing "done within the walls of the House," to use Lord Denman's words. It is one of those "proceedings in the House of which the House of Commons is the sole judge," to use the words of Littledale, J. It is a "proceeding of the House of Commons in the House," and must therefore, in the words of Patteson J., be "entirely free and unshackled." It is "part of the course of its own proceedings," to use the words of Coleridge J., and is therefore "subject to its exclusive jurisdiction."[79]

60. In the case of *Williamson* v. *Norris* (1899) a divisional court was confronted with an alleged violation of a Licensing Act involving a charge against a barman of the House of Commons.[80] The court posed three questions in considering the case: 1) whether the unlicensed sale of liquor violated the terms of the Act; 2) whether provisions of the statute applied within the Palace of Westminster; and 3) whether the barman was guilty of the offence.[81] In the result, Lord Russell of Killowen C.J. found the barman not guilty of the offence because he was acting as a mere servant, having been appointed by the Kitchen Committee of the House of Commons, and having no knowledge of being an accessory to an illegal sale. Because Lord Russell found the barman not guilty, he did not deal with the assertion that had been made during the trial that the Licensing Acts did not apply to Parliament. Nonetheless he was prepared to state:

> ...I am far - very far from being satisfied that no offence has been committed. I am not at all impressed by the argument that because many of the provisions of the Licensing Acts cannot be worked with reference to the House of Commons, therefore the Acts do not apply.[82]

---

[77] 29 *Vict.* c. 19 (U.K.).
[78] *Ibid.* at p. 278.
[79] *Ibid.* at pp. 279-280.
[80] *Williamson v. Norris*, *supra* note 61.
[81] *Ibid.* at p. 20.
[82] *Ibid.*

61. Examined in their entirety – and the citations read in context – the four preceding cases demonstrate that when U.K. courts have been presented with legitimate cases of parliamentary privilege, they have recognised its existence. When the legitimacy of the claimed privilege is questionable, however, the courts have been less clear in their judgment and seemed unwilling to extend the privilege as was alluded to but not decided by the court in *Williamson v. Norris*. The effect was that judicial precedents clearly reflected legitimate claims to inherent parliamentary privilege.

62. This changed in 1935 with *Ex parte Herbert*.[83] The facts in this case are similar to those in *Williamson v. Norris*. Mr. Herbert was campaigning to become an M.P. and was advocating a reform of the licensing laws. This was in part aimed at Parliament; Mr. Herbert did not see why it should be exempt from the restrictions imposed on all citizens. He brought the issue before a magistrate whose jurisdiction was challenged in Divisional Court. The court held that the magistrate had no jurisdiction as the Licensing Acts did not apply to Parliament. Given that Mr. Herbert could not afford an appeal, the result in the Divisional Court stood. The impact of this decision is substantial because it marks a change of direction in the jurisprudence on the matter of parliamentary privilege.

It provides support to those who advocate that "proceedings in Parliament" and "internal affairs of the House" do include the administrative operations of the House.

63. In a key passage, Lord Hewart refers to Lord Denman's judgment in *Stockdale* as a confirmation that, in the case before him, the Licensing Acts did not apply to Parliament:

> To pass over other matters, the words of Lord Denman C.J. in Stockdale v. Hansard are sufficient for the present purpose. He said: "The Commons of England are not invested with more of power and dignity by their legislative character than by that which they bear as the grand inquest of the nation. All the privileges that can be required for the energetic discharge of the duties inherent in that high trust are conceded without a murmur or a doubt."

[83] *Ex parte Herbert*, *supra* note 60.

> Here, as it seems to me, the magistrate was entitled to say, on the materials before him, that in matters complained of the House of Commons was acting collectively in a matter which fell within the area of internal affairs of the House, and, that being so, any tribunal might well feel, on the authorities, an invincible reluctance to interfere. To take the opposite course might conceivably be, in proceedings of a somewhat different character from these, after the various stages of those proceedings had been passed, to make the House of Lords the arbiter of the privileges of the House of Commons.[84]

64. In taking a closer look at the passage from which it was taken, it is clear that Lord Denman was not putting Parliament above the law as suggested by Lord Hewart. In fact, Lord Denman was illustrating the absurdity of contending that Parliament was above the law:

> All the privileges that can be required for the energetic discharge of the duties inherent in that high trust are conceded without a murmur or a doubt. We freely admit them in all their extent and variety; but, if, on a resolution of guilt voted by themselves, this grand inquest should not accuse but condemn, should mistake their right of initiating a charge for the privilege of passing sentence and awarding execution, will it be denied that their agent would incur the guilt of murder? [Emphasis added.][85]

65. The meaning ascribed by Lord Hewart in *Ex parte Herbert* to Denman C.J.'s position is clearly the opposite of the intended meaning. It is also important to remember that, in contrast to the result in *Ex parte Herbert*, a unanimous bench decided the issue against the House in *Stockdale*. In light of this, it is difficult to see how the selective citation from Lord Denman's decision could properly support the broad view of parliamentary privilege as adopted in *Ex parte Herbert*.

66. The decision of the Divisional Court in *Ex parte Herbert* had, as stated by Lock, "...consequences much wider than the issue tried, and these consequences have endured to this day."[86] According to the late Professor S.A. de Smith, the court took "a remarkably generous view of the scope of the internal affairs of the House of Commons."[87] Lord Hewart's interpretation of parliamentary privilege was quite removed from its original purpose of protecting the freedom of speech of

---

[84] *Ibid.* at p. 50.
[85] *Stockdale*, *supra* note 13 at p. 1156.
[86] Lock, *supra* note 69 at p. 32.
[87] S.A. de Smith, *Constitutional and Administrative Law* (3rd edition, 1977), at p. 113, cited in Lock, *supra* note 69.

parliamentarians; it exempted Parliament from the general application of the law in matters related to its "internal affairs." Since no case has arisen that has made it possible to overturn *Ex parte Herbert*, the jurisprudence was allo ved to further evolve in this direction, thereby erroneously solidifying a broader view of parliamentary privilege.

67. In its 1999 report, the Joint Committee on Parliamentary Privilege discussed the unfortunate impact and repercussions of the *Ex parte Herbert* case in the U.K. In paragraph 250 of the report, it states:

> This decision, which has not escaped criticism, has spawned difficulties and anomalies, mainly but not solely in the field of employment. Statutes treated as not binding upon either House on the basis of this decision have included the Prices and Incomes Act 1966, the Industrial Relations Act 1971, the Health and Safety at Work etc. Act 1974, the Food Safety Act 1990, and the Data Protection Acts 1984 and 1998. Many of these Acts have been applied voluntarily, but the criticism remains that the law-makers are exempt from the laws that they make for everyone else. This criticism is forceful, because these Acts cover activities far removed from core activities of Parliament. Parliamentary privilege exists to enable members to discharge their duties to the public. It cannot be right that this privilege should have the effect that Parliament itself, within the place it meets, is not required to comply with its own laws on matters such as health and safety, employment, or the sale of alcohol. [Footnotes omitted.][88]

[88] U.K., H.L. and H.C., "Report of the Joint Committee on Parliamentary Privilege", HL Paper 43-I, HC 214-I, vol. 1 (1998-99) at para. 250 [*Report of the Joint Committee on Parliamentary Privilege*].

"Proceedings in Parliament" as defined by the procedural authorities and other authors

68. However widely some courts might have defined "proceedings in Parliament", the procedural authorities and authors on parliamentary privilege have consistently taken a narrower view of the meaning of this term, restricting it to the activity of parliamentarians in their legislative capacity. This is confirmed by all procedural authorities, in the U.K and Canada, including *Erskine May*, Marleau and Montpetit, and *Beauchesne*. Maingot, in his review of "proceedings in Parliament" also follows this pattern. However, as has already been mentioned, he does not convincingly explain or justify the inconsistency of this assessment with his more generous understanding of the term "internal affairs."

69. According to the 14th edition of *Erskine May*:

> As a result of *Stockdale v. Hansard*, the maxim of the law, found in Coke and Blackstone (and according to the latter, the "original" of the whole of the law and custom of Parliament) – "that whatever matter arises concerning either House of Parliament ought to be examined, discussed and adjudged in that House to which it relates and not elsewhere," became practically restricted to matters solely concerning the *internal* proceedings of either House.
>
> The judges admitted that, when a matter is a proceeding of the House, beginning and terminating within its own walls, it is obviously outside the jurisdiction of the courts, although there may be an exception for criminal acts insofar as it is possible for crimes to be covered by the term "proceedings in Parliament". But if a proceeding of the House issues in action affecting the rights of persons exercisable outside the House (as, *e.g.*, in the publication of a part of the proceedings of the House, or in the carrying out of an order made by the House) then the person who published or the servant who executed the order will be within the jurisdiction of the courts. If such a person pleads an order of the House as his justification, the courts will inquire whether the order is one which the House is entitled to make, not in order to bring within their jurisdiction the Members who voted for the order, or the Speaker or other officer who signed it, but in order to decide, not only whether the act complained of is duly covered by the order, but also whether the privilege claimed by the House does, as pleaded, justify the act of the person who executed its order. [Footnote and internal reference omitted.][89]

[89] Erskine May, 14th ed., *supra* note 31 at pp. 172-173.

70. The 22nd edition of *Erskine May* provides a more detailed definition of "proceedings":

> The primary meaning of proceedings, as a technical parliamentary term, which it had at least as early as the seventeenth century, is some formal action, usually a decision, taken by the House in its collective capacity. This is naturally extended to the forms of business in which the House takes action, and the whole process, the principal part of which is debate, by which it reaches a decision. An individual Member takes part in a proceeding usually by speech, but also by various recognized forms of formal action, such as voting, giving notice of a motion, or presenting a petition or report from a committee, most of such actions being time-saving substitutes for speaking. Officers of the House take part in its proceedings principally by carrying out its orders, general or particular. Strangers also may take part in the proceedings of a House, for example, by giving evidence before it or one of its committees, or by securing the presentation of a petition.[90]

71. While recognising the difficulty of providing a comprehensive definition, the *Report of the Joint Committee on Parliamentary Privilege* also endorses the position that "proceedings in Parliament" should be closely related to the work of Parliament and the activities of its members as parliamentarians. The Joint Committee recommended the enactment of a definition similar in scope to the *Australian Parliamentary Privileges Act 1987*:

> (1) For the purposes of article 9 of the Bill of Rights 1698 'proceedings in Parliament' means all words spoken and acts done in the course of, or for the purposes of, or necessarily incidental to, transacting the business of either House of Parliament or of a committee.
>
> (2) Without limiting (1), this includes:
>
> (a) the giving of evidence before a House or a committee or an officer appointed by the House to receive such evidence
> (b) the presentation or submission of a document to a House or a committee or an officer appointed by a House to receive it, once the document is accepted
> (c) the preparation of a document for the purposes of transacting the business of a House or a committee, provided any drafts, notes, advice or the like is not circulated more widely than is reasonable for the purposes of preparation
> (d) the formulation, making or publication of a document by a House or a committee
> (e) the maintenance of any register of the interests of the members of a House and any other register of interests prescribed by resolution of a House.[91]

---

[90] *Erskine May*, 22nd ed., *supra* note 27 at p. 95.
[91] *Report of the Joint Committee on Parliamentary Privilege*, *supra* note 86 at para. 129.

72. According to Marleau and Montpetit:

> There is no statutory definition of "proceedings in Parliament" in Canada. From the numerous court cases where the law of parliamentary privilege has been applied, it is clear that the courts understand the meaning of the term and see it as part of the law of Canada. However, the courts have been reluctant to extend the immunity deriving from the rule of free speech beyond the context of parliamentary proceedings. In other words, despite the fact that the role of a Member of the House of Commons has evolved considerably since the seventeenth century when the rule was formulated in the Bill of Rights, the courts have, with few exceptions, confined the scope of this immunity to the traditional role of Members as debaters and legislators in Parliament.[92]

73. In fact, McLachlin J., in *New Brunswick Broadcasting Co.* recognised that "[t]he right of the House to be the sole judge of the lawfulness of its proceedings, is similarly evident; Erskine May states that this right is 'fully established'." [Emphasis added.][93]

74. In *Beauchesne's Parliamentary Rules & Forms*, it is stated that:

> §21. Motions, amendments, references to committees, and the three readings of bills come under the term of "proceedings in Parliament". They are the means used to the end that a matter may be considered and disposed of by the House. The word "proceeding" is derived from the verb "to proceed", which means "to advance" or "to carry on a series of actions". Members take part in the proceedings usually by making speeches; however, many proceedings take place without any debate. Speeches are not essential; they either help or hinder a proceeding, but they are not a proceeding. The verbatim report of Members' speeches is in Hansard but this is not an official record of the House proceedings. The official record of proceedings is found in minutes of the sittings which are printed and distributed daily under the title of *Votes and Proceedings* and are published after prorogation under the title of *Journals of the House of Commons*.[94]

75. According to Maingot, it "[m]ust be necessarily incidental to House or committee proceedings":

> Since two of Parliament's constituent elements, the House of Commons and the Senate, were established for the enactment of laws, those events necessarily incidental to the enactment of laws are part of the "proceedings in Parliament." However, Parliament has also always been a forum to receive petitions, and the Crown's satisfying the grievances of Members before granting supply eventually led to straightforward requests for information.

---

[92] Marleau and Montpetit, *supra* note 64 at p. 74.
[93] *New Brunswick Broadcasting Co.*, *supra* note 15 at para. 131.
[94] *Beauchesne*, 6th ed., *supra* note 53 at pp. 7-8.

> Therefore, the events necessarily incidental to petitions, questions, and notices of motions in Parliament in the seventeenth century and today are all events that are part of "proceedings in Parliament."
>
> Privilege of Parliament is founded on necessity, and is comprised of those rights that are "absolutely necessary for the due execution of its powers." Arguably, necessity should be a basis for any claim that an event was part of a "proceeding in Parliament," i.e. what is claimed to be part of a "proceeding in Parliament" and thus protected should be necessarily incidental to a "proceeding in Parliament." [Footnote omitted.][95]

76. Maingot also points out that: "[a]s a technical parliamentary term, "proceedings" are the events and the steps leading up to some formal action, including a decision, taken by the House in its collective capacity."[96]

77. Finally, in addressing the view of the courts regarding "proceedings in Parliament", Maingot states:

> [The] Member must be exercising functions as a Member in a committee or in the House in the transaction of parliamentary business. Whatever, he says or does in those circumstances is said or done during a "proceeding in Parliament"; in other words, while the Member is functioning as a Member, not in the lobby or in his constituency, but while actually participating in parliamentary business and saying or doing something necessarily incidental to parliamentary business. The speaking or doing must be inextricably tied to some parliamentary business in which the Member is taking part while moving a motion, voting, reducing a motion to writing, handing a petition or a motion or a notice to the Clerk, presenting a report from a committee, or simply speaking in the House or committee.[97]

78. Based on the preceding definitions by the procedural authorities and by Maingot, it is clear that the alleged power of the House of Commons – the appointment and management of staff – is not encompassed in "proceedings in Parliament". What can be drawn from the above citations is that the term has a strict technical meaning related to parliamentary procedure. Evaluated on that basis, the appointment and management of staff are not formal actions taken by the House or processes by which it reaches a decision, as defined by *Erskine May*, nor are they tied to the role of Members as debaters and legislators as suggested by Marleau and Montpetit. They cannot be said to

---

[95] Maingot, 2nd ed., *supra* note 56 at p. 80.
[96] *Ibid.* at p. 80.
[97] *Ibid.* at p. 82.

be part of the motions, amendments, references to committees, and the three readings of Bills as defined by *Beauchesne*. Finally, the appointment and management of staff are not part of those events necessarily incidental to the enactment of laws nor are they transactions of parliamentary business or events or steps leading to formal action by the House as defined by Maingot. Consequently, the argument that the appointment and management of staff are part of "proceedings in Parliament" must be rejected.

The Necessity Test

79. As a result of *New Brunswick Broadcasting Co.*'s sizeable stature in the limited Canadian jurisprudence on parliamentary privilege, every contention to inherent privilege must be measured against it. At the core of the majority judgment in that case is a thorough look at the necessity test and its implications. McLachlin J. affirms that all claims to inherent privilege must, without exception, be examined according to the principles of the test: "There is no dispute in the case law that necessity is the test".[98] As will be confirmed later, if the "historically recognized constitutional privileges"[99] in contention are found to pass the test of necessity, they will be considered parliamentary privilege.

80. McLachlin J. points out that the necessity test originates in the U.K., where "*Stockdale v. Hansard* is the leading case".[100] She therefore looks to *Stockdale* to lay down the ground rules for the necessity test, as it pertains to parliamentary privilege:

> It is for the courts to determine whether necessity sufficient to support a privilege is made out. Lord Denman C.J. in *Stockdale v. Hansard* (1839), 9 Ad. & E. 1 (Q.B.), 112 E.R. 1112, stated at p. 1169 E.R.: "If the necessity can be made out, no more need be said: it is the foundation of every privilege of Parliament, and justifies all that it requires." He noted, however, that it is up to the courts to determine whether necessity supports the privilege claimed; if it does, and only if it does, the courts will not inquire into its exercise (at p. 1168 E.R.): [citing *Stockdale v. Hansard*]

[98] *New Brunswick Broadcasting Co.*, *supra* note 15 at para. 121.
[99] *Ibid.* at p. 127.
[100] *Ibid.* at para. 125.

> Where the subject matter falls within [the House of Commons] jurisdiction, no doubt we cannot question their judgment; but we are now enquiring whether the subject matter does fall within the jurisdiction of the House of Commons. It is contended that they can bring it within their jurisdiction by declaring it so. To this claim, as arising from their privileges, I have already stated my answer: it is perfectly clear that none of these Courts could give themselves jurisdiction by adjudging that they enjoy it.[101]

81. In summary, it is initially up to the courts to determine whether an alleged inherent privilege is "necessary to the legislative body's capacity to function".[102] Only then, if the privilege is found to be necessary to the "proper functioning"[103] of a Canadian legislative body, will it be accepted as parliamentary privilege, and: "courts will not inquire into questions concerning such privilege. All such questions will instead fall to the exclusive jurisdiction of the legislative body".[104] But if the claimed privilege is found to be unnecessary to the "proper functioning" of a legislative body, courts will have full power to examine its exercise.

<u>The necessity test as applied to control of parliamentary employment matters by legislative assemblies</u>

82. The central issue is the following: Is the claimed privilege – control of parliamentary employment matters by legislative assemblies – necessary to their proper functioning? It is up to those who claim the inherent privilege to prove that it is indeed necessary.

83. The *Application* fails to explain how the control of parliamentary employment matters by legislative assemblies is necessary to their proper functioning. The *Application* does contain an argument based on prior jurisprudence, to be examined later, suggesting that *House of Commons v. CLRB* is evidence of an acceptance of this particular privilege.[105] There is also a critique of Létourneau J.'s formulation of the necessity test in the Federal Court of Appeal decision in *Vaid*, but no application of the necessity test to the claimed

---

[101] *Ibid.* at para. 122.
[102] *Ibid.* at para. 125.
[103] *Ibid.* at para. 126.
[104] *Ibid.* at para. 123.
[105] [1986] 2 F.C. 372 [*CLRB*].

privilege.[106] Once again, it can be noted that in *New Brunswick Broadcasting Co.*, McLachlin J. stated that: "There is no dispute in the case law that necessity is the test."[107] The necessity test cannot therefore be ignored.

84. To suggest that, in order for a legislative assembly to operate properly, it is necessary for the House of Commons to have complete control over the appointment and management of all employees, including the Speaker's chauffeur, without reference to the *Canadian Human Rights Act* is clearly unreasonable. The role and responsibility of a chauffeur is far removed from the core functions of a legislative assembly and its proceedings. The legislative assembly will properly function, whether it has control over the position of chauffeur or not. It is simply not credible to contend, as the House of Commons does, that a legislative assembly has a privilege that entitles it to practice with impunity a broad range of discriminatory actions that are expressly prohibited by the *Canadian Human Rights Act* and that are totally inconsistent with the *Charter*.

85. It is acknowledged by the courts that they have no right to scrutinize the exercise of a particular privilege once the privilege has been recognised. There is no doubt, however, that the courts are fully entitled to judge the validity of a constitutionally recognized claim of inherent privilege applying the necessity test. This is precisely what must be done in the case at hand. When assessed against the test of necessity, the claimed parliamentary privilege – control over employment matters by the legislative assembly – fails to pass by any measure. There is no scrutiny of an exercise of the privilege, as is alleged by the House of Commons, simply the realisation that the claimed privilege is non-existent.

86. A somewhat similar position is held in *Thompson v. McLean*, where Campbell J. states:

> It may be clear that the First Clerk Assistant or the Sergeant-at-Arms or the legislative assistant of a house leader performs duties and enjoys an employment relationship completely within the core of legislative and parliamentary privilege.

---

[106] *Application*, *supra* note 1 at para. 37.
[107] *New Brunswick Broadcasting Co.*, *supra* note 15 at para. 121.

> It may be that such cases can be determined on the bare pleadings without any evidence. It may not be so clear that a bartender hired to serve drinks or a gardener or a social convener or a caterer works completely within the core of parliamentary privilege essential for the fulfilment of legislative and political functions. To understand that legislative bodies employ a wide range of people whose work appears far from the core of legislative and parliamentary privilege, one need only look at the bargaining unit description certifying the Public Service Alliance as bargaining agent for a unit of House of Commons employees comprising:
>
> > all general service employees of the House of Commons of Canada providing valet, elevator operation, dispatching, messenger, driving, cleaning and maintenance, warehousing, food preparation and serving services, excluding supervisors...[108]

87. Campbell J. appears to separate the employees into two groups based on their relationship to the core functions of the legislative assembly. The first group performs tasks that are directly relevant to proceedings, while the second group does not. A parliamentary privilege that would claim control over all employees, regardless of their tasks, as is done in the case at hand, is certainly not necessary to the proper functioning of the legislative bodies, and is therefore of no merit.

The impact of *House of Commons v. CLRB*

88. It is very difficult to conclude that the control of all staff is necessary to the proper functioning of the legislative assembly. Therefore, the argument based on the necessity test – that the control of all employment matters is a parliamentary privilege – is without any substance. In fact, the House of Commons, which bears the onus to prove necessity, does not succeed in making its case. The House of Commons tries to circumvent the question of necessity by looking at previous Canadian jurisprudence and whether it affirms the claimed privilege. This argument is anchored in the *CLRB* case.

[108] [1998] O.J. No. 2070, at para. 40 [*Thompson*].

89. The two citations on which the House of Commons bases its argument in the *Application* are the following. First, Pratte J. states that:

> Now, parliamentarians, rightly or wrongly, consider the right of the House and the Senate to appoint and control their staff as one of their privileges.[109]

90. Second, in concurring reasons, Hugessen J. suggests:

> ...it seems to me that one of those [the House's] privileges is precisely that the House shall have the direction and control of its staff just as it does of its officers, the clerk and the Sergeant-at-Arms...[110]

91. The foundations for these claims by the judges lie in Beauchesne and Maingot. Pratte J. made reference to the fourth edition of Beauchesne (published in 1958) which, as seen above, departed from the two earlier editions and broadened significantly the scope of the privilege.[111] The publication of the fifth edition in 1979[112], 17 years after the *Civil Service Act* was amended to exclude parliamentary employees, re-established the scope of the privilege available to parliamentary officers to what it was in the second edition[113], i.e. in relation to the support the officers provide to the operations of the House. In order to have the most recent analysis with regard to parliamentary procedure, Pratte J. should have relied on the fifth and then current edition published seven years before the case rather than on the fourth edition published more than 28 years earlier when the *Civil Service Act* still applied to parliamentary employees.

92. As for Maingot, among the list of various aspects of privilege relating to the House of Commons' right to regulate its internal affairs free from interference, he notes the right to appoint and manage its staff.[114] Because *CLRB* was decided in 1986, the judges consulted the first edition of *Parliamentary Privilege in Canada*, the only one available at that time.

---

[109] *CLRB*, *supra* note 105 at para. 20.
[110] *Ibid.* at para. 39.
[111] Beauchesne, 4th ed., *supra* note 46; see para. 30-36 of this text for a detailed analysis of the discrepancies in the different editions of Beauchesne's *Rules and Forms of the House of Commons*.
[112] *Beauchesne*, 5th ed., *supra* note 51.
[113] Beauchesne, 2nd ed., *supra* note 44.

In that edition, Maingot does use a few references to support his claim of privilege, but of all these sources and the arguments that they present have already been treated in this report. Furthermore, in the second edition, as has already been examined, Maingot does not provide any support in claiming the House's right to appoint and manage its staff, be it in the form of parliamentary authorities, legislation, or jurisprudence.

93. Moreover, the comments used by the House of Commons, which vaguely remark that parliamentarians consider the right to appoint and control their staff as one of their privileges, are not central to the conclusions drawn by the judges. The question before the tribunal was whether the House of Commons operated a federal undertaking or a business as defined by Part V of the *Canada Labour Code*.[115] The answer was that it did not, and all three judges came to this conclusion independently of their opinions concerning parliamentary privilege. In this sense, the reflections that pertain to parliamentary privilege are simply *obiter* and it is surprising that these passing comments have been considered authoritative. Finally, for all practical purposes, the *obiter* comments in *CLRB* were overturned by *Vaid*.[116]

94. A few Canadian court decisions have followed the *obiter* of the *CLRB* decision. For example, *Soth v. Ontario (Speaker of the Legislative Assembly)*[117] and *Manitoba Government Employees Assn. v. Legislative Assembly Management Commission*[118] are the two principal cases that make use of these statements. Both judgments were decided in a first instance tribunal. *Thompson*[119], however, a decision that came subsequent to *Soth* and *Manitoba*, clearly contradicted what *Soth* and *Manitoba* held concerning employment matters in a legislative assembly. Campbell J. stated the following:

---

[114] Maingot, 1st ed., *supra* note 55 at p. 157.
[115] *CLRB*, *supra* note 103.
[116] *Vaid*, *supra* note 2.
[117] 23 O.R. (3d) 440 [*Soth*].
[118] [1990] M.J. No. 72 [*Manitoba*].
[119] *Thompson*, *supra* note 108.

> It jars a little to apply, to a modern public service employer, the concepts of absolute privilege and absolute immunity asserted in this case by the Office of the Assembly.
>
> It is one thing to say that right of the Legislative Assembly to exclude television cameras is necessary to its parliamentary function and that the courts have no right to interfere.
>
> It is another thing to say that allegations, that the Office maintained an inadequate sexual harassment policy and fired an employee without just cause, come so close to the core political function of the Legislative Assembly that absolute parliamentary privilege prevents the court from even hearing the allegations in a case where the factual nature of the employment relationship is unclear.
>
> If a court is going to say that parliamentary privilege goes that far, it will not be this court at this stage of the proceedings without a trial.[120]

95. Campbell J. further stated that: "it cannot be said that the law in this area is so completely settled by binding authority that the plaintiff should be deprived of an opportunity to test at trial the claim of privilege raised by the Office of the Assembly."[121]

Conclusion

96. Ever since *Stockdale*, the courts have assessed claims to inherent parliamentary privilege on the basis of two criteria: the authorities and necessity. *New Brunswick Broadcasting Co.* confirms this test as it pertains to Canadian parliamentary privilege. The onus is on the House of Commons to prove that the claimed privilege meets the criteria. The position taken by the House of Commons in this case does not meet either.

97. The House of Commons presents several arguments. First, it makes the claim that Standing Order 151 is evidence of an accepted privilege. According to the judgment in *Stockdale*, however, a motion adopted only by the House of Commons cannot constitute privilege. Furthermore, parliamentary tradition in the U.K. has consistently respected this reasoning, in particular with the creation of the *Papers Act*.

---

[120] *Ibid.* at para. 44-47.
[121] *Ibid.* at para. 50.

98. The House of Commons also bases many of its arguments on the authorities. Yet the House of Commons largely neglects the fact that *Erskine May*, the predominant U.K. source for parliamentary privilege, provides no support for its claim of privilege. Neither do Marleau and Montpetit, who suggest that the courts have, with few exceptions, limited their definition of parliamentary privilege to the role of parliamentarians as debaters and legislators. The House of Commons finds some comfort in *Beauchesne* and Maingot. These publications are exceptions, however. The third and fourth editions of *Beauchesne* diverge from the second, and were subsequently corrected in the fifth and sixth, while Maingot, in his second edition, does not provide any procedural authority to back up his claims of employment matters as a parliamentary privilege.

99. The House of Commons, however, claims that since *Stockdale* the "...category of internal affairs and proceedings is privileged." It suggests that the term "proceedings in Parliament" has a broad meaning that encompasses "internal affairs and procedures" which, in turn, encompasses employment matters. The basis for this assertion, the House argues, is an interpretation made by the courts. It has been demonstrated, however, that the court judgments that have broadened the definition of "proceedings in Parliament" have done so wrongly. In incorrectly enlarging the scope of "proceedings in Parliament", the courts have departed from the objective in article 9 of the Bill of Rights without support from the procedural authorities who do not recognise such a broad interpretation.

100. Finally, the House of Commons argues that control of parliamentary employment matters is necessary to its proper functioning. The House of Commons does not, however, undertake a thorough examination of the necessity test. Instead, it relies mostly on the *obiter* statements given in *CLRB*. When examined, the necessity test defeats the claim of the House of Commons, as control of parliamentary employment matters is not necessary to its proper functioning. Furthermore, the decisions that support the House of Commons' claim are few, and basically flawed.

The comments that they make on employment matters are undermined or overturned by subsequent jurisprudence. The main decision on which the House of Commons bases its argument, *CLRB*, does not base its disposition on the claimed privilege and, in fact, provides little support for the existence of the claimed privilege.

101. If the House of Commons were to succeed, its employees would have no recourse to third party adjudication of discrimination complaints. This is admitted more than once in the *Application*:

> The Applicants' position throughout these proceedings has been that the right of the Speaker of the House of Commons to hire, manage and dismiss House employees is among the constitutionally-entrenched parliamentary privileges over which the House has exclusive jurisdiction.[122]
>
> ...no outside institution can review the House's operations when an allegation of a human rights violation is made.[123]

102. The Legislative Assembly of Ontario states this even more boldly in the *Legislative Assembly of Ontario Factum*:

> It may be that discrimination constitutes a wrongful use of the power to appoint and manage employees, but it is nevertheless about their appointment and management.[124]

103. Not only are the results unacceptable, but the basis for the claim of inherent privilege is unfounded. There is no privilege over employees, beyond the standard rights and authority that the House of Commons, or any employer, has with respect to its employees. Employers have sufficient control over their employees because they are employers. The law that generally applies to all employers should, therefore, equally apply to the House of Commons. There is no historically recognised authority that substantiates the claimed privilege that seeks to assert parliamentary interests over the individual rights of employees, nor does necessity justify it.

---

[122] *Application*, *supra* note 1 at para. 2.
[123] *Ibid.* at para. 22.

104. This Committee asked for an analysis of the procedural arguments presented or implied by the House of Commons in *Vaid*; this report was intended to meet that request. A thorough review of the parliamentary authorities from the U.K. and Canada has been conducted to determine whether the claimed inherent privilege over staffing matters in *Vaid* is acknowledged. The goal was to compare the position of the House of Commons with respect to those authorities. The result of that review is conclusive. No evidence has been found attesting to the existence of the claimed inherent privilege, based either on the authorities, practice, or statute law. Consequently, the first test set out in *Stockdale* and confirmed in *New Brunswick Broadcasting Co.* has not been met. With respect to the second test, the proof of necessity, a survey of jurisprudence was undertaken to understand the position of the courts. As a result of this exercise, and based on the decisions to date in *Vaid*, it appears that the courts will find it difficult to accept the claim that the employment status of the Speaker's chauffeur is necessary to the proper functioning of the House of Commons and that it should be immune from any outside review in these matters. Accordingly, there is little procedural substance to the position taken by the House of Commons and hence, no justification.

---

[124] *Legislative Assembly of Ontario Factum*, *supra* note 11 at para. 41.

L'AFFAIRE *VAID* ET L'OBLIGATION DE TENIR COMPTE DES AUTORITÉS PARLEMENTAIRES

Document de recherche présenté au Comité sénatorial permanent du Règlement, de la procédure et des droits du Parlement

par Charles Robert, Joël M. Michaud et Nicolas M. Rouleau[*]

****** Ce document représente le travail des auteurs et ne reflète pas nécessairement les vues du Comité ni celles de ses membres. ******

Demande d'autorisation d'appel devant la Cour suprême du Canada et objet du rapport

1. Le 31 janvier 2003, des avocats représentant la Chambre des communes et l'honorable Gilbert Parent adressaient un Exposé des arguments des demandeurs de l'autorisation d'appel[1] à la Cour suprême du Canada (« Cour suprême ») au sujet de la décision de la Cour d'appel fédérale rendue le 28 novembre 2002, selon laquelle le Tribunal canadien des droits de la personne était habilité à faire enquête sur la gestion du personnel de la Chambre des communes par son président et, en l'occurrence, sur les plaintes de discrimination dont se disait victime M. Satnam Vaid de la part du président Parent et de la Chambre des communes (« demandeurs »)[2].

2. Selon la *Demande*, la décision de la Cour d'appel fédérale « [traduction] s'écartait de presque toute la jurisprudence établie [...] en soutenant que les tribunaux judiciaires et administratifs étaient compétents non seulement pour déterminer si telle ou telle catégorie de privilège parlementaire existe, mais aussi pour examiner chaque exercice d'un privilège »[3].

---

[*] Charles Robert est le greffier principal – Services de recherche sur la procédure au Sénat, et Joël M. Michaud et Nicolas M. Rouleau sont étudiants à la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa.

[1] *Memorandum of Argument of the Applicants for Leave to Appeal*, déposé le 31 janvier 2003 à la Cour suprême du Canada, dossier n° 29564 [*Demande*].

[2] *Canada (Chambre des communes) c. Vaid*, [2003] 1 C.F. 602, 2002 CAF 473 conf. [2002] 2 C.F. 583, 2001 CFPI 1332 [*Vaid*].

[3] *Demande*, *supra* note 1 au para. 3.

Cette conclusion, selon la *Demande*, « [traduction] soulève des questions fondamentales quant à la séparation et à l'indépendance des pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire dans le système parlementaire [*sic*] canadien »[4].

3. Pour expliquer l'importance de l'affaire, la *Demande* saisit la Cour suprême de quatre questions :

a) Le pouvoir des tribunaux judiciaires et administratifs est-il limité dans la détermination des catégories de privilège sur lesquelles le pouvoir législatif a compétence exclusive ou ces tribunaux sont-ils habilités à examiner chaque exercice de privilège parlementaire?

b) Le pouvoir de nommer et de gérer du personnel est-il une catégorie de privilège parlementaire?

c) Si le pouvoir de nommer et de gérer du personnel est une catégorie de privilège parlementaire, les allégations de discrimination réduisent-elles la portée de cette catégorie, par exemple au sens où les tribunaux ou l'État (en l'espèce le Tribunal canadien des droits de la personne) pourraient examiner les mesures prises par les demandeurs?

d) Lorsqu'il a adopté la *Loi sur les relations de travail au Parlement*, le Parlement a-t-il renoncé à son privilège eu égard aux catégories d'emploi couvertes par la Loi, comme c'est le cas de l'emploi de M. Vaid?[5]

4. Ce rapport a été rédigé à la demande du Comité sénatorial permanent du Règlement, de la procédure et des droits du Parlement. Il s'agit d'évaluer la position de la Chambre des communes et les arguments sur lesquels elle a étayé

[4] *Ibid.*, au para. 5.
[5] *Ibid.*, au para. 20.

son privilège. Le rapport porte essentiellement sur la deuxième question soulevée par la Chambre des communes, laquelle n'a pas été suffisamment approfondie par la Cour d'appel fédérale dans *Vaid*[6]. Le rapport donne au Sénat l'occasion, s'il le désire, de participer au débat judiciaire avec une perspective nouvelle, qui concilie l'application du privilège parlementaire et la protection des droits individuels. C'est à la Chambre qu'incombe l'obligation de prouver l'existence du privilège qu'elle revendique. Nous montrerons non seulement qu'elle ne s'est pas acquittée de cette obligation, mais que la revendication n'a pas de fondement.

La position de la Chambre des communes

5. Dans les arguments qu'ils avancent pour s'opposer à toute supervision externe de la Chambre des communes, les demandeurs font valoir que, dans les questions qui concernent le privilège parlementaire, « [traduction] aucune institution externe ne peut examiner les opérations de la Chambre en cas d'allégation d'infraction aux droits de la personne. Ce genre d'examen externe risquerait de perturber gravement l'efficacité du fonctionnement du Parlement »[7]. Le point de vue adopté par la Chambre des communes à savoir que la nomination et la gestion de son personnel constituent en fait un privilège parlementaire et, qui plus est, un privilège nécessaire, est au cœur de sa position. En tant que tel, ce privilège aurait qualité constitutionnelle et serait exempté de toute réserve ou limitation en vertu de la *Charte canadienne des droits et libertés* ou des dispositions législatives pertinentes en matière de droits de la personne.

6. L'idée que la gestion du personnel de la Chambre des communes est un privilège s'appuie, selon la *Demande*, sur deux propositions fondamentales. La première renvoie à l'article 151 du Règlement de la Chambre des communes,

---

[6] *Vaid, supra* note 2.
[7] *Demande, supra* note 1 au para. 22.

en vigueur depuis 1868, qui dispose que « [l]e Greffier de la Chambre [...] a la direction et le contrôle du personnel des bureaux, sous réserve des instructions qu'il peut recevoir, à l'occasion, de l'Orateur ou de la Chambre »[8]. La seconde proposition est que les tribunaux canadiens ont « [traduction] systématiquement reconnu le privilège des assemblées législatives concernant les questions d'emploi »[9].

7. Ces arguments à l'appui de l'idée que la dotation en personnel est un privilège parlementaire réitèrent ceux de différents mémoires adressés par la Chambre des communes[10] et le président de l'Assemblée législative de l'Ontario[11] à la Cour d'appel fédérale. Cette position serait, paraît-il, étayée par le critère de la nécessité, comme toutes les revendications de privilège inhérent devraient l'être pour vraiment donner lieu à une déclaration de « privilège parlementaire ». La Chambre des communes estime que le contrôle de la gestion des ressources humaines par les assemblées législatives est nécessaire à leur bon fonctionnement. Si la position adoptée dans la *Demande* était reconnue, tout examen du privilège présumé reviendrait à une ingérence dans le fonctionnement de l'assemblée législative et donc à un déni de son indépendance par rapport à la Couronne. La Chambre des communes semble convaincue que, même si elle commet un acte de discrimination, celui-ci ne devrait pas être assujetti à un examen externe. Voici un extrait du mémoire présenté par le président de l'Assemblée législative de l'Ontario à la Cour d'appel fédérale: « [traduction] Il se peut que l'exercice discriminatoire du pouvoir de nommer des employés et de gérer du personnel soit fautif, mais il n'en reste pas moins qu'il s'agit de leur nomination et de leur gestion »[12]; par conséquent, il n'y a rien à y faire.

---

[8] *Ibid.* au para. 42, citant l'article 151 du *Règlement de la Chambre des communes*.
[9] *Ibid.* au para. 43.
[10] *Memorandum of Fact and Law of the Appellants : The House of Commons and the Honourable Gilbert Parent*, Cour d'appel fédérale, dossier n° A-1-02 [*Mémoire de la Chambre des communes*].
[11] *Memorandum of Fact and Law of the Intervener : The Speaker of the Legislative Assembly of Ontario*, Cour d'appel fédérale, dossier n° A-1-02 [*Mémoire de l'Assemblée législative de l'Ontario*].
[12] *Ibid.* au para. 41.

8. Si la Cour suprême devait confirmer la position de la Chambre des communes, cela signifierait que toutes les assemblées législatives sont totalement soustraites à l'application des dispositions législatives sur les droits de la personne, y compris celles de la *Charte*, et les employés de ces assemblées ne bénéficieraient alors d'aucune protection en la matière.

Les critères employés par les tribunaux pour déterminer la validité d'un privilège parlementaire revendiqué

9. L'arrêt de principe eu égard au privilège parlementaire inhérent est *Stockdale c. Hansard*[13]. La Chambre des communes et le président de l'Assemblée législative de l'Ontario ont estimé que cette décision britannique, rendue en 1839, faisait jurisprudence pour toutes les décisions judiciaires ultérieures[14]. C'est sur l'affaire *Stockdale* que s'appuie l'arrêt canadien fondamental, *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)*[15]. Dans *Stockdale*, la Cour du Banc de la Reine d'Angleterre a unanimement refusé de reconnaître le privilège revendiqué par la Chambre des communes pour protéger un éditeur, Hansard, de toute responsabilité en matière de diffamation. Le tribunal a déterminé que le privilège allégué n'était pas reconnu parmi les autorités et qu'il n'était pas nécessaire au fonctionnement de l'Assemblée législative. La nécessité est manifestement le critère de détermination de la validité d'un privilège[16], mais rappelons que, dans *Stockdale*, le procureur général, qui défendait la Chambre des communes, a déclaré que le privilège en question devait également avoir été exercé depuis longtemps et avoir été approuvé[17]. Le juge Patteson a par ailleurs apporté des réserves au critère, déclarant qu'il ne suffisait pas que le procureur général fasse valoir l'exercice durable et la reconnaissance du privilège, mais qu'il

---

[13] (1839), 9 AD. & E. 1, 112 E.R. 1112 [*Stockdale*].
[14] *Demande, supra* note 1 au para. 29; *Mémoire de l'Assemblée législative de l'Ontario, supra* note 11 au para. 22.
[15] [1993] 1 R.C.S. 319 [*New Brunswick Broadcasting Co.*].
[16] *Stockdale, supra* note 13 à la p. 1169.
[17] *Ibid.* à la p. 1145.

fallait également fournir une preuve historique de son existence, notamment d'après les autorités :

> [Traduction] Cela dit, eu égard à l'exercice du pouvoir en question, j'estime que cet exercice est une affaire d'histoire et que, par conséquent, l'observation de Monsieur le procureur général, à savoir qu'il ne devrait pas être invité à faire valoir une exception pour prouver un état de fait, n'est pas fondée. Si, effectivement, la défense avait déclaré que la Chambre des communes du Parlement avait l'habitude d'exercer ce pouvoir, l'exception aurait admis l'exercice, mais aucune allégation de cet ordre ne semble être contenue dans la défense; et le fait historique de l'exercice du pouvoir est introduit par l'avocat des défendeurs lui-même, qui s'en sert pour affirmer que ce pouvoir doit être légal. C'est aux défendeurs qu'il appartient de prouver qu'il en est ainsi, car c'est de toute évidence contraire à la loi à première vue. Il est remarquable qu'aucune mention ne soit faite de ce pouvoir présumé de la Chambre des communes dans de quelconques textes faisant autorité ou sous la plume de spécialistes. Il n'apparaît nulle part dans les privilèges ou les pouvoirs accordés officiellement à la Chambre. [Nous soulignons.][18]

10. L'arrêt *Stockdale* a donc établi les deux critères à respecter pour la validation d'un privilège inhérent : 1) les ouvrages faisant autorité, qui sont la preuve péremptoire que le privilège est reconnu; 2) la nécessité, la preuve claire que le privilège est indispensable au bon fonctionnement de l'assemblée législative. C'est ce qu'il appartient à la Chambre des communes de prouver.

11. Au Canada, le premier critère comprend deux volets. La Chambre des communes doit prouver que le privilège revendiqué est non seulement reconnu par les autorités parlementaires canadiennes, mais aussi admis par les autorités britanniques. Comme l'explique la juge McLachlin (tel était alors son titre), s'exprimant au nom de la majorité dans *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)* :

> Le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* mentionne expressément l'intention des rédacteurs de notre Constitution d'établir une constitution « semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni ». Il s'ensuit que pour déterminer quels pouvoirs constitutionnels possèdent nos assemblées législatives, nous devrions commencer par

[18] *Ibid.* à la p. 1189.

> examiner les pouvoirs traditionnellement confiés au Parlement du Royaume-Uni.

Sans cet appui, la Chambre ne peut pleinement satisfaire à l'exigence générale de prouver que le privilège est reconnu[19].

Les répercussions de l'article 151 du Règlement

12. Dans la *Demande*, la Chambre des communes renvoie à l'article 151 du Règlement :

> Le Greffier de la Chambre est responsable de la garde de tous les documents et archives de la Chambre et a la direction et le contrôle du personnel des bureaux, sous réserve des instructions qu'il peut recevoir, à l'occasion, de l'Orateur ou de la Chambre[20].

13. La Chambre des communes cite cet article vraisemblablement comme preuve que le privilège revendiqué (contrôle des assemblées législatives sur les questions relatives à l'emploi) est reconnu. L'article 151 du Règlement est en vigueur depuis 1868, et la Chambre des communes semble donc inférer que le privilège revendiqué existe depuis ce temps.

14. Il n'existe en réalité aucun fondement à la prétention que l'article 151 du Règlement constitue un privilège. Cet article ne fait que circonscrire les rôles respectifs du greffier et du président. Le greffier et le président sont des employeurs, leurs employés sont des employés, et le greffier et le président n'ont pas de « privilège » spécial à l'égard de ces employés si ce n'est le pouvoir conféré à tout employeur sur ses employés. Il convient de noter que le Sénat ne possède pas de règle équivalente.

---

[19] *New Brunswick Broadcasting Co., supra* note 15 à la page 378.
[20] *Demande, supra* note 1 au para. 42.

15. En 1705, les deux Chambres du Parlement britannique ont décrété qu'aucun nouveau privilège ne pouvait être instauré sans qu'elles n'y consentent toutes les deux[21], ce qui signifie en termes concrets que tout nouveau privilège ne serait établi que par voie législative[22]. L'arrêt *Stockdale* a confirmé le principe : le tribunal a appliqué cette approche et rejeté la résolution de la Chambre des communes destinée à protéger Hansard. Il a déclaré qu'il ne suffit pas que la Chambre des communes détermine de son propre chef en quoi consiste un privilège parlementaire, puisque la Chambre pourrait effectivement créer n'importe quel privilège sans que les tribunaux puissent en faire un examen indépendant[23].

16. Le Parlement britannique a de nouveau reconnu le principe ci-dessus en 1840, après la décision *Stockdale*, lorsqu'il a adopté la *Parliamentary Papers Act*[24], qui attribue l'immunité absolue aux documents publiés par l'une ou l'autre Chambre. La *Papers Act* a été prise par les deux Chambres et sanctionnée par la Couronne, et elle constitue un énoncé clair du fait qu'une simple ordonnance de l'une des Chambres ne suffit pas à créer un privilège.

17. Il importe également de prendre note de la *House of Commons Officers Act 1812*[25], qui a servi de modèle à l'article 151 du Règlement. En vigueur jusqu'en 1978, cette loi attribuait au greffier de la Chambre des communes et au sergent d'armes « [traduction] le pouvoir de désigner et de nommer, par vente ou autrement, et le pouvoir de suspendre et de renvoyer les greffiers, les agents et les messagers ainsi que toute autre personne travaillant pour la Chambre des

---

[21] En 1705, la Chambre des Lords a décidé qu'aucune des chambres n'avait le pouvoir de créer de nouveaux privilèges, et, lorsque cela a été communiqué à la Chambre des communes, celle-ci a donné son accord : 17 Lords Journals 677; 14 Commons Journals 555, 560 [Lords Journals].
[22] *Parliamentary Papers Act 1840*, 3-4 Vict., ch. 9 (R.-U.) [*Papers Act*]; *Parliamentary Witnesses Oath Act 1871*, 34-35 Vict., ch. 83 (R.-U.).
[23] *Stockdale*, *supra* note 13 à la p. 1174.
[24] *Papers Act*, *supra* note 21.
[25] 52 George III, ch. 11 (R.-U.) [*House of Commons Officers Act*].

communes dans leurs services respectifs »[26], sous réserve de l'approbation du président en cas de renvoi. Dans aucune version de l'ouvrage d'Erskine May intitulé *Treatise on The Law, Privileges, Proceedings and Usages of Parliament* il n'est suggéré que cette loi a investi la Chambre des communes d'un privilège quelconque[27]. L'auteur y identifie plutôt les personnes qui, à la Chambre des communes, avaient la responsabilité et le pouvoir de superviser son administration. L'exercice de ce pouvoir supposait nécessairement certains droits – comme c'est le cas dans toutes les relations d'emploi – mais il ne conférait pas de privilège distinct.

18. Par conséquent, comme le dicte *Stockdale* et comme le reconnaissent le Parlement britannique et le traité d'*Erskine May*[28], l'article 151 du Règlement, qui est une résolution adoptée uniquement par la Chambre des communes, ne saurait constituer ni établir un privilège parlementaire. On ne peut absolument pas s'y fier comme preuve de l'existence d'un privilège parlementaire inhérent à l'égard des questions d'emploi. Un article du Règlement pourrait attester d'un privilège, mais ne peut par lui-même l'établir. Il s'agit maintenant de déterminer si le contrôle des questions relatives à l'emploi au Parlement ressortit aux autorités parlementaires ou au critère de la nécessité.

---

[26] *Ibid.*
[27] Sir Donald Limon et W.R. McKay, dir., *Erksine May's Treatise on The Law, Privileges, Proceedings and Usages of Parliament,* 22[e] éd., Londres, Butterworths, 1997 [Erskine May, 22[e] éd.]; comme on le verra plus loin, *Erskine May* est l'autorité par excellence concernant le Parlement britannique.
[28] *Ibid.* à la p. 81.

Les autorités parlementaires

a) Au Royaume-Uni

19. Ce qui frappe dans les arguments et les conclusions énoncés jusqu'ici dans l'affaire *Vaid*, c'est l'absence d'examen approfondi de l'histoire du privilège inhérent revendiqué au regard des autorités parlementaires attestées, au Royaume-Uni et au Canada. Ni les mémoires adressés par la Chambre des communes ou par le président de l'Assemblée législative de l'Ontario à la Cour d'appel fédérale, ni la *Demande* ne font référence aux autorités parlementaires britanniques ou canadiennes.

20. Il n'est pas absurde de supposer que, si la nomination et la gestion des membres du personnel parlementaire constituaient effectivement un privilège à la fois attesté par l'histoire et nécessaire à l'efficacité du fonctionnement du Parlement, il devrait être possible de trouver confirmation de cette affirmation dans les textes relatifs à la pratique parlementaire. Mais ce fait n'apparaît dans aucune version d'*Erskine May*, qui est la source de référence par excellence sur le Parlement britannique, non plus que dans l'ouvrage de Bourinot intitulé *Parliamentary Practice* ou dans le *Règlement annoté et formulaire de la Chambre des communes de Beauchesne*, qui étaient jusqu'à récemment les sources canadiennes classiques.

21. Le traité d'Erskine May a été tout d'abord publié à Londres en 1844[29]. La vingt-deuxième et dernière édition a été publiée en 1997[30]. Son auteur initial, Thomas Erskine May, a travaillé pour la Chambre des communes pendant 40 ans avant sa nomination en tant que greffier de la Chambre en 1871. Il est resté à ce poste jusqu'en 1886 et a produit les neuf premières éditions de l'ouvrage. Les versions suivantes ont été mises à jour et révisées sous le nom

[29] Erksine May, *Treatise on The Law, Privileges, Proceedings and Usages of Parliament*, 1re éd., Londres, Butterworths, 1844.
[30] Erskine May, 22e éd., *supra* note 26.

du greffier courant de la Chambre des communes. Aucun ouvrage sur la pratique parlementaire n'a jamais atteint le niveau d'excellence du traité d'Erskine May. Il s'agit d'une autorité quasi-biblique.

22. La meilleure édition d'*Erskine May* est peut-être la quatorzième, parue en 1946[31]. Elle a été rédigée par le greffier de l'époque, Sir Gilbert Campion, en collaboration avec d'autres spécialistes notables du domaine de la procédure parlementaire. Une grande partie du texte a été considérablement améliorée et modifiée, notamment les chapitres sur les privilèges, qui ont été refondus et augmentés. En fait, c'est dans cette version qu'apparaît la définition classique du privilège :

> [Traduction] Le privilège parlementaire est la somme des droits particuliers dont jouit collectivement chaque Chambre en tant qu'élément constituant de la Haute Cour du Parlement et dont jouissent individuellement les membres de chaque Chambre, sans quoi ils ne pourraient s'acquitter de leurs fonctions et qui dépassent ceux dont jouissent d'autres corps ou particuliers[32].

23. Mais, dans toutes les versions publiées, le traitement du privilège parlementaire reste presque exclusivement centré sur les droits et pouvoirs de l'assemblée législative et sur les immunités de ses membres. Ces privilèges, immunités et pouvoirs incluent la liberté d'expression et l'immunité d'arrestation dans les affaires civiles, ou l'immunité d'entraves ou de voies de fait. Le privilège comporte également le pouvoir, pour l'assemblée législative, d'assigner des témoins à comparaître et de réprimander, voire d'arrêter et d'emprisonner, ceux qui désobéissent à ses ordonnances ou qui portent outrage à son autorité et à sa dignité.

---

[31] Erksine May, *Treatise on The Law, Privileges, Proceedings and Usages of Parliament*, 14e éd., Londres, Butterworths, 1946 [Erskine May, 14e éd.].
[32] *Ibid.* à la p. 41.

24. On ne trouve, dans aucune des éditions d'*Erskine May*, rien qui puisse étayer l'idée que les relations d'emploi doivent être considérées comme un privilège parlementaire. Il en est ainsi malgré les antécédents de la législation sur la question du rôle et des responsabilités des hauts fonctionnaires de la Chambre des communes britannique, comme on l'a vu plus haut au paragraphe 17 au sujet de la *House of Commons Officers Act*.

b) Au Canada

25. La description que donne *Erskine May* des privilèges parlementaires a généralement été adoptée dans les textes faisant foi au Canada, notamment dans l'ouvrage de Bourinot intitulé *Parliamentary Procedure and Practice in the Dominion of Canada* et dans le *Règlement annoté et formulaire de la Chambre des communes de Beauchesne*.

26. La première édition de l'ouvrage de John George Bourinot est parue en 1884, quatre ans après sa nomination au poste de greffier de la Chambre des communes[33]. L'ouvrage a été favorablement comparé à son modèle britannique. Dans son exposé sur les privilèges parlementaires, leur objet et leur portée, Bourinot a manifestement cherché à être aussi exhaustif qu'Erskine May.

[33] John George Bourinot, *Parliamentary Procedure and Practice in the Dominion of Canada*, 1ère éd., Montréal, Dawson Brothers, 1884.

27. Expliquant le caractère essentiel des privilèges, Bourinot déclare ce qui suit :

> [Traduction] Il est tout à fait évident qu'une assemblée législative serait absolument incapable de s'acquitter de ses fonctions avec efficacité si elle n'avait le pouvoir de punir les contrevenants, d'imposer des sanctions disciplinaires à ses membres, de les contraindre à exécuter ses ordonnances et de prévenir toute ingérence dans ses délibérations et ses débats [34].

28. Dans le reste du chapitre, l'auteur aborde les différents privilèges et les diverses procédures dont la Chambre dispose. Cependant, nulle part dans ce chapitre, il ne mentionne les relations d'emploi comme privilège parlementaire ni ne les traite comme tel.

29. Bourinot décrit également les fonctions des agents de la Chambre des communes. En 1916, lorsque la quatrième édition a paru[35], la *Loi sur le service civil*[36] avait été modifiée de telle sorte qu'elle englobait désormais les agents, les employés et le personnel du Sénat, de la Chambre des communes et de la Bibliothèque du Parlement. Le greffier avait acquis le rang de sous-ministre « [traduction] chargé de fonctions et responsabilités spéciales eu égard à la gestion du personnel de la Chambre »[37]. En 1908, dans le débat sur le projet de loi modifiant la *Loi sur le service civil*, le ministre promoteur avait expliqué que le projet d'englober les employés de la Chambre des communes, du Sénat et de la Bibliothèque du Parlement dans la Fonction publique avait pour motif qu' « [...] en ce qui touche aux traitements, aux nominations, aux classifications et aux promotions, il serait préférable de mettre sous la même loi [que celle qui était appliquée dans la Fonction publique] les employés de la

---

[34] *Ibid.* à la p. 188.
[35] John George Bourinot, *Parliamentary Procedure and Practice in the Dominion of Canada*, Canada Law Book, 4e édition, Toronto, 1916 [Bourinot, 4e éd.].
[36] 7-8 Edward VII, ch. 15 [*Loi sur le service civil*].
[37] Bourinot, 4e éd., *supra* note 36 à la p. 183.

Chambre »[38]. On reconnaissait par ailleurs que l'objet de la Loi n'était pas d'empiéter de quelque façon sur la gestion de ses propres affaires par la Chambre des communes[39]. Les employés de la Chambre des communes sont restés assujettis à la *Loi sur le service civil* jusqu'en 1961.

30. Malheureusement, le volumineux ouvrage de Bourinot n'a pas connu le même sort que celui d'Erskine May. Bourinot lui-même a réussi à publier une deuxième édition en 1892[40], mais il est mort en 1903 alors qu'il préparait une troisième édition[41]. Cette tâche a été reprise la même année par son successeur, Thomas Flint, qui a également édité la quatrième et dernière version de la *Parliamentary Procedure* en 1916[42].

31. Par la suite, l'ouvrage de Bourinot est resté une source consultée pour les précédents précoces de la pratique parlementaire, mais on lui a rapidement préféré la dernière édition du traité d'*Erskine May* ou le recueil des articles du Règlement de la Chambre des communes, intitulé *Règlement annoté et formulaire de la Chambre des communes du Canada*, tout d'abord publié en 1922[43] par Arthur Beauchesne. Il est lui-même devenu greffier de la Chambre des communes en 1925 et l'est resté jusqu'en 1949. Au cours de cette période, il a publié deux autres éditions de son ouvrage, soit en 1927[44] et en 1943[45]. Une quatrième édition a paru en 1964[46], peu de temps avant sa mort.

---

[38] *Débats de la Chambre des communes* (29 juin 1908) à la p. 12128 (L'hon. Sydney Arthur Fisher).
[39] *Ibid.* à la p. 12120.
[40] John George Bourinot, *Parliamentary Procedure and Practice in the Dominion of Canada*, 2e éd., Montréal, Dawson Brothers, 1892.
[41] John George Bourinot, *Parliamentary Procedure and Practice in the Dominion of Canada*, 3e éd., Thomas Barnard Flint, Toronto, Canada Law Book, 1903.
[42] Bourinot, 4e éd., *supra* note 35.
[43] Arthur Beauchesne, *Rules and Forms of the House of Commons of Canada*, 1ère éd., Toronto, Canada Law Book, 1922 [Beauchesne, 1ère éd.].
[44] Arthur Beauchesne, *Rules and Forms of the House of Commons of Canada*, 2e éd., Toronto, Canada Law Book, 1927 [Beauchesne, 2e éd.].
[45] Arthur Beauchesne, *Rules and Forms of the House of Commons of Canada*, 3e éd., Toronto, Canada Law Book, 1943 [Beauchesne, 3e éd.].
[46] Arthur Beauchesne, *Règlement annoté et formulaire de la Chambre des communes du Canada*, 4e éd. par Charles Michaud, Toronto, Carswell, 1964 [Beauchesne, 4e éd.]; à noter que la version anglaise de la 4e éd. a été publiée en 1958.

32. Les deuxième, troisième et quatrième éditions de l'ouvrage de Beauchesne rendaient compte des fonctions du greffier et énonçaient les privilèges associés à ce poste et à celui d'autres agents de la Chambre. La formulation que l'on trouve dans la deuxième édition est différente de celles que l'on trouve dans les troisième et quatrième éditions. La deuxième édition, se réclamant de Bourinot, semble limiter les privilèges dont jouissent le greffier et d'autres agents de la Chambre aux activités relatives à la conduite des opérations parlementaires :

> [Traduction] Le contrôle et la direction des fonctionnaires de la Chambre appartiennent aussi complètement aux privilèges de la Chambre qu'il est nécessaire au maintien de la dignité et de l'efficacité des affaires publiques par un corps législatif, au même titre que la réglementation de ses propres opérations dans ses murs. Ces agents sont guidés par certaines règles et ordonnances de la Chambre qui font partie de sa réglementation interne et sont aussi essentiellement des questions de privilège que la nomination des comités, la conduite des affaires publiques et le fonctionnement des Chambres en général, notamment les mesures prises par le président lui-même à son poste[47].

33. Dans les troisième et quatrième éditions, le passage est modifié :

> Le contrôle et la direction des fonctionnaires de la Chambre appartiennent aussi complètement aux privilèges de la Chambre que la réglementation de ses propres opérations dans ses murs[48].

34. La suppression du membre de phrase « [...] qu'il est nécessaire au maintien de la dignité et de l'efficacité des affaires publiques par un corps législatif [...] » élargit considérablement la portée du privilège. En fait, la disparition de cet important membre de phrase élargit le privilège au-delà de tout ce qui était énoncé à l'origine. Dans la deuxième édition, il est clair que le pouvoir accordé sur les agents a trait à l'exécution des fonctions relatives aux travaux de la Chambre et à ses délibérations.

---

[47] Beauchesne, 2e éd., *supra* note 42 à la citation 830, p. 243; Bourinot, 4e éd., *supra* note 36 à la p. 184.
[48] Beauchesne, 3e éd., *supra* note 45 à la citation 730, pp. 272-273; Beauchesne, 4e éd., *supra* note 46 à la citation 446, p. 337.

Dans les troisième et quatrième éditions, il semblerait que le privilège accordé à la Chambre eu égard au contrôle et à la gestion de ses agents ne soit pas différent du contrôle qu'elle exerce sur ses débats.

35. Les troisième et quatrième éditions comportent également certains énoncés qui ne se trouvent pas dans l'édition précédente. Ces passages ont été ajoutés pour expliquer le pouvoir que la Chambre des communes conservait alors sur son personnel et ses employés même s'ils étaient couverts par la *Loi sur le service civil* : « [Traduction] [...] Ni le gouvernement ni aucune autre autorité n'a le pouvoir de s'occuper du personnel de la Chambre des communes à moins qu'il y soit expressément autorisé par une loi ou par une résolution de la Chambre »[49].

36. Comme l'explique Beauchesne, la Chambre a décidé, par le biais de la *Loi sur le service civil*, de se départir :

> [...] de son autorité en ce qui concerne les nominations, les mutations, les promotions, les traitements, les augmentations et la classification de son personnel. [...] il importe de ne pas oublier que la Chambre des communes n'est pas un service du gouvernement. La direction de ses propres fonctionnaires est l'un de ses privilèges incontestables. [...] La Chambre, en adoptant la *Loi sur le service civil*, a accepté d'utiliser le rouage de la Commission du service civil pour des fins précises, mais elle n'a pas aliéné ses droits traditionnels ni renoncé à son indépendance[50].

37. C'est ainsi que, conséquence manifeste, le personnel de la Chambre n'apparaît pas dans la définition des employés de la Fonction publique. Par ailleurs, l'article 62 de la Loi exempte les agents, les greffiers et les employés de la Chambre des communes de l'application de la *Loi sur le service civil* à certains égards, notamment de l'embauche préférentielle de certains employés de

---

[49] Beauchesne, 3e éd., *supra* note 45 à la citation 730, p. 273; Beauchesne, 4e éd., *supra* note 46 à la citation 446, p. 337.

[50] Beauchesne, 3e éd., *supra* note 45 à la citation 736, p. 276; avec de légers changements dans la 4e éd. : Beauchesne, 4e éd., *supra* note 46 à la citation 448, p. 338.

session et de la durée des heures ouvrables ou de l'emploi pendant les vacances parlementaires, qui pourraient leur donner droit à un salaire ou une rémunération supplémentaire.

38. En 1978, près de vingt ans après le décès d'Arthur Beauchesne, Alistair Fraser, alors greffier de la Chambre, rédige la cinquième édition de l'ouvrage de *Beauchesne*, aidé d'un greffier de comité et d'un professeur d'université[51]. Cette édition conserve la définition classique du privilège, mais elle comporte en outre un énoncé qui accorde certains privilèges à certains agents ou fonctionnaires du Parlement. Selon la position adoptée dans l'édition de 1927, le privilège accordé aux agents du Parlement est défini au regard de l'appui qu'ils fournissent aux opérations de la Chambre. Cela signifie que les agents peuvent être exemptés de certaines obligations civiles qui entraveraient l'exercice de leurs fonctions parlementaires. Ils peuvent refuser de faire partie d'un jury ou de comparaître comme témoins devant un tribunal, quoique ce dernier privilège soit souvent suspendu[52].

39. Dans la sixième et plus récente édition de l'ouvrage de *Beauchesne*, parue en 1991, il est question également du personnel administratif des députés[53]. On y explique que le privilège parlementaire ne s'applique pas aux actes d'un membre du personnel d'un député de la Chambre des communes[54]. Pour résumer, rien dans *Beauchesne* ne permet d'étayer la revendication générale de la Chambre des communes. C'est peut-être la raison pour laquelle cette source n'est pas citée dans les mémoires de la Chambre des communes et du président de l'Assemblée législative de l'Ontario.

---

[51] Alistair Fraser et G.A. Birch, dir., *Beauchesne : Règlement annoté et formulaire de la Chambre des communes du Canada,* 5e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 1978 [Beauchesne, 5e éd.].
[52] *Ibid.* à la citation 78, p. 25.
[53] Alistair Fraser, W.F. Dawson et John Holtby, dir., *Jurisprudence parlementaire de Beauchesne : Règlement annoté et formulaire de la Chambre des communes du Canada,* 6e éd., par Charles Zama Carswell, dir., trad. par Louis Giard, Toronto, Carswell, 1991 [Beauchesne, 6e éd.]; à noter que la version anglaise de la 6e éd. a été publiée en 1989.
[54] *Ibid.* à la citation 110, p. 29.

40. L'un des textes cités par la Chambre des communes et par les tribunaux est celui de Joseph Maingot, c.r., ancien légiste à la Chambre des communes et auteur de *Le privilège parlementaire au Canada*. La première édition de cet ouvrage est parue en 1982 (en anglais seulement)[55]. Une deuxième édition révisée a été publiée en 1997[56].

41. Se démarquant considérablement des autorités canadiennes, Maingot énumère divers aspects du privilège ayant trait au « droit de réglementer les affaires internes sans ingérence extérieure », qu'il semble considérer comme une sous-catégorie de « délibérations du Parlement ». Dans la deuxième édition, Maingot prend généralement bien soin d'étayer chacun de ses points au moyen de références aux autorités parlementaires, aux lois ou à la jurisprudence. Par exemple, à la page 191, il cite *Halsbury's Laws of England*, 4e édition, à l'appui du troisième élément de sa liste, « [l]e droit de contrôler la publication des débats et des délibérations ainsi que ceux des comités en en interdisant la publication[57] ». Le quatrième point, « [l]e droit d'appliquer des lois qui concernent sa procédure interne sans l'intervention des tribunaux[58] » est corroboré par une référence à *Bradlaugh c. Gossett*. Toutefois, le cinquième point de la liste, « [l]e droit d'administrer ses propres affaires dans son enceinte et à l'extérieur de la salle des débats (par exemple, d'y réglementer la vente des boissons alcooliques) et de choisir et de diriger son personnel[59] » n'est pas convenablement étayé. Le premier élément que Maingot présente – la réglementation de la vente des boissons alcooliques dans l'enceinte de la

---

[55] J.P. Joseph Maingot, c.r., *Parliamentary Privilege in Canada*, 1ère éd., Toronto, Butterworths, 1982 [Maingot, 1ère éd.].
[56] J.P. Joseph Maingot, c.r., *Le privilège parlementaire au Canada*, Ottawa, Chambre des communes; Montréal, Les Presses universitaire McGill-Queen's, 2e éd., 1997 [Maingot, 2e éd.]; une version de la deuxième édition a également été publiée en anglais en 1997 sous le titre *Parliamentary Privilege in Canada*.
[57] *Ibid.* à la p. 191.
[58] *Ibid.*
[59] *Ibid.*

Chambre – renvoie à *R. c. Graham-Campbell, ex parte Herbert*[60], et à *Williamson c. Norris* (qui, comme nous le verrons plus loin, donnent lieu à des conclusions contradictoires concernant la question de savoir si les lois sur les permis d'alcool devraient s'appliquer au Parlement)[61]. Le deuxième exemple – le choix et la direction de son personnel – n'est étayé d'aucun renvoi. Donc, Maingot n'appuie d'aucune façon que ce soit son assertion que le droit de choisir et de diriger le personnel constitue un privilège.

42. S'appuyant sur une notion large des « affaires internes » comme en ont parlé quelques tribunaux du Royaume-Uni (voir ci-dessous) et sur l'idée de l'indépendance de la Chambre des communes à l'égard de la Couronne, Maingot déclare également :

> En ce qui concerne le personnel de chaque Chambre du Parlement, il semble que le souci naturel des tribunaux de ne pas se mêler de questions relevant de la régie interne implique les relations entre employeur et employés lorsqu'il peut être démontré qu'une Chambre a agi collectivement dans un domaine relevant de ses affaires internes. En d'autres termes, la Chambre des communes a toujours maintenu fermement son indépendance à l'égard de la Couronne (voir, par exemple, les articles pertinents de la *Loi sur le Parlement du Canada*). Inclure ses relations avec son personnel dans ses affaires internes et les soustraire à l'autorité tant de la Couronne que des tribunaux constitue donc une démarche logique[62]. [Nous soulignons.]

43. Qu'est-ce que cela signifie en réalité? Selon Maingot, il semblerait que l'hésitation des tribunaux d'intervenir dans les « affaires internes » tient à une sorte de déférence. Est-ce possible? Il ne s'agit certainement pas d'une réponse à une question de droit. Saisis d'une question juridique en matière de droits fondamentaux, les tribunaux ont l'obligation inéluctable de fournir une interprétation ou un recours, et ils ne peuvent invoquer un « souci naturel » pour s'y soustraire. Lorsqu'on revendique un privilège parlementaire pour obtenir l'immunité face à la loi, comme la Chambre des communes essaie de le

[60] [1935] 1 K.B. 594 [*Ex parte Herbert*].
[61] [1899] 1 Q.B. 7 [*Williamson c. Norris*].
[62] Maingot, 2e éd., *supra* note 56 à la p. 192.

faire dans l'affaire *Vaid*, les tribunaux doivent déterminer la validité de la revendication. C'est justement toute la signification de *Stockdale* où le tribunal a conclu que la prétention de privilège faite par la Chambre des communes n'avait pas de précédent. Le tribunal n'a pu faire autrement que de questionner l'existence, la nature et l'étendue du prétendu privilège.

44. Par contre, si Maingot laisse entendre que l'hésitation des tribunaux à examiner les activités administratives de la Chambre des communes a entraîné une extension indirecte d'un privilège revendiqué ou, effectivement, la création d'un nouveau privilège, il va à l'encontre de ses propres déclarations, inspirées des autorités parlementaires classiques, sur la façon dont de nouveaux privilèges sont établis :

> Une Chambre ne peut créer aucun nouveau privilège. Les privilèges échappent à l'emprise de la Couronne ou de tout pouvoir autre que celui du Parlement du Canada. Par conséquent, la Chambre des communes, le Sénat, ou la Couronne, ne peuvent créer aucun privilège nouveau parce qu'un tel « privilège » ferait partie du droit public général du Canada, qui relève exclusivement de la compétence législative du Parlement[63].

45. De même, dans l'ouvrage de Marleau et Montpetit intitulé *La procédure et les usages de la Chambre des communes*, les auteurs affirment qu' « [a]ucune chambre ne peut revendiquer pour elle-même de nouveaux privilèges, lesquels ne peuvent être établis qu'en vertu d'une loi du Parlement, tout comme l'élargissement d'anciens privilèges »[64].

46. En outre, dans son analyse de *New Brunswick Broadcasting Co.*, Maingot reconnaît que les pouvoirs ou les privilèges d'une assemblée législative doivent remplir le critère de la juge McLachlin, à savoir qu'ils doivent être historiquement reconnus et nécessaires. Il énumère ensuite les privilèges reconnus au Royaume-Uni, notamment : « b) le contrôle exclusif par

---

[63] *Ibid.* à la p. 21.

[64] Robert Marleau et Camille Montpetit, dir., *La procédure et les usages de la Chambre des communes*, Ottawa, Chambre des communes; Montréal, Chenelière/McGraw-Hill, 2000, aux pp. 52-53 [Marleau et Montpetit].

l'assemblée de ses propres débats »[65]. Il n'est nulle part question des relations d'emploi, mais Maingot confirme que les juges dans *New Brunswick Broadcasting Co.* ont adopté le critère énoncé dans *Stockdale* pour déterminer la validité d'une revendication de privilège[66].

Élargissement de l'expression « délibérations du Parlement »

47. L'essence du privilège parlementaire est de permettre aux parlementaires de débattre librement et ouvertement dans l'exercice de leur fonction législative. Le Parlement et plus particulièrement la Chambre des communes ont lutté pour faire reconnaître ce privilège par la Couronne pendant la plus grande partie du XVII[e] siècle. Cette protection a été accordée en 1689 dans le *Bill of Rights*, dont l'article 9 confirme que « [traduction] la liberté d'expression et les débats et délibérations du Parlement ne doivent pas être entravés ou contestés devant un tribunal ou toute autre instance que le Parlement »[67].

48. Le sens de « délibérations du Parlement » est au cœur de l'affaire *Vaid*. La Chambre des communes, prenant appui sur l'assertion non étayée de Maingot citée ci-dessus au sujet du choix et de la direction du personnel, estime que cette expression a un sens large qui englobe les « affaires et la procédure internes », lesquelles, d'après son interprétation, recouvrent les questions d'emploi. En adoptant cette approche, la Chambre des communes s'est écartée de la définition de « délibérations du Parlement » dans l'acception qu'en donnent les autorités procédurales, tant au Canada qu'au Royaume-Uni. C'est une erreur en grande partie fondée sur un jugement rendu par un tribunal britannique en 1935, dont il sera question plus bas.

---

[65] Maingot, 2[e] éd., *supra* note 56 à la p. 329.
[66] *Ibid.* à la p. 326.
[67] 1 Will. & Mar. (2[e] session), ch. 2., art. 1 (R.-U).

49. L'expression « délibérations du Parlement » n'est pas définie dans le *Bill of Rights*, et les tribunaux, britanniques ou canadiens, n'ont pas non plus fourni de définition. Les tribunaux britanniques, envisageant la portée de l'immunité parlementaire, ont fait des observations à ce sujet dans un certain nombre de causes, mais M. Pachauri, auteur de *The Law of Parliamentary Privileges in U.K. and in India*, fait remarquer que « [traduction] l'expression "délibérations du Parlement" ou les termes "expression" ou "débat" n'ont jamais été interprétés par les tribunaux au point d'en analyser exhaustivement le contenu et les limites »[68]. Quoi qu'il en soit, il semblerait que certains tribunaux britanniques, en examinant la portée du privilège parlementaire, sont allés passablement au-delà de l'objectif de l'article 9 :

> [Traduction] Dans un certain nombre de causes étalées sur une longue période, les tribunaux ont élargi la portée de l'immunité parlementaire au-delà de ce que prévoyait cette partie du *Bill of Rights* en interprétant des formulations comme « les délibérations du Parlement et autres affaires », « ce qui est dit ou fait dans l'enceinte du Parlement », « ses propres affaires », et « les affaires internes de la Chambre »[69].

50. Comme le fait observer Geoffrey F. Lock, membre du personnel de la Chambre des communes du Royaume-Uni (1953-1991), cela a eu des répercussions substantielles :

> [Traduction] Ces décisions ont donné lieu à l'élaboration du point de vue que les affaires ayant trait au personnel de la Chambre (même les employés qui n'avaient rien à voir avec les députés) échappaient à la compétence des tribunaux, car il s'agissait des « affaires internes de la Chambre »[70].

---

[68] P.S. Pachauri, *The Law of Parliamentary Privileges in U.K. and in India*, Bombay, N.M. Tripathi Private, 1971, à la p. 54.
[69] Geoffrey F. Lock, « Labour Law, Parliamentary Staff and Parliamentary Privilege » (1983) *Industrial Law Journal*, vol. 12, à la p. 29 [Lock].
[70] *Ibid.*

51. Par conséquent, dans *Vaid*, la Chambre des communes renvoie à certains de ces jugements, ainsi qu'à des jugements rendus au Canada, pour affirmer que le privilège parlementaire englobe le pouvoir de nommer et de gérer son personnel.

La jurisprudence britannique

52. Comme on l'a déjà dit, l'affaire *Stockdale* renvoie à un long conflit entre la Chambre des communes et les tribunaux concernant une tentative de la première pour affirmer qu'un nouveau privilège a force de loi dès l'instant où la Chambre a adopté une simple résolution à cet égard. Cette résolution visait à ordonner l'impression d'un rapport de comité. La Chambre soutenait qu'il suffisait d'appliquer le privilège à Hansard, imprimeur du Parlement, pour imprimer le rapport présumément diffamatoire, mais le tribunal n'était pas d'accord. Plusieurs des juges de la Cour ont fait des déclarations qui ont été utilisées dans *Vaid* pour faire valoir que la Chambre des communes peut régler ses délibérations et ses affaires internes, notamment la nomination et la gestion de son personnel, dans le cadre du privilège parlementaire.

53. Se rangeant du côté de la Chambre des communes, l'Assemblée législative de l'Ontario affirme que, depuis *Stockdale*, les affaires internes et les délibérations du Parlement ressortissent au privilège parlementaire. On peut lire ce qui suit dans le *Mémoire de l'Assemblée législative de l'Ontario* :

> [Traduction] Il est clair, depuis *Stockdale c. Hansard*, que les affaires internes et les délibérations parlementaires ressortissent au privilège parlementaire. *Stockdale* est la cause fondamentale eu égard au droit de la Chambre de régler ses propres délibérations. Elle a trait à une action en libelle diffamatoire contre Hansard, imprimeur du Parlement, accusé d'avoir imprimé un rapport présumément diffamatoire dont la Chambre avait été saisie. Plusieurs passages de la décision de la Cour du Banc de la Reine sont devenus des références à cet égard puisque :

> [T]out ce qui est fait dans l'enceinte de l'assemblée doit passer partout ailleurs sans discussion (selon le juge en chef Denman, p. 1156).
>
> Au-delà de toute controverse, il est nécessaire que les délibérations de chaque Chambre du Parlement soient entièrement libres et sans entraves, que tout ce qui est fait ou dit dans l'enceinte de chaque Chambre ne soit pas susceptible de faire l'objet d'un examen ailleurs (selon le juge Patteson, p. 1191).
>
> [Q]ue la Chambre ait le droit exclusif de régler le cours de ses propres délibérations et de censurer toute conduite violant ses règles ou portant atteinte à sa dignité est de la plus pure nécessité (selon le juge Coleridge, p. 1199)[71].

54. Aucune de ces citations considérées dans le contexte de *Stockdale* ne concerne à aucun égard le fonctionnement administratif des Chambres du Parlement. Elles ont plutôt trait aux mesures que prennent les parlementaires dans l'exercice de leurs fonctions. Plus précisément, elles renvoient à la notion de « délibérations » selon l'article 9 du *Bill of Rights*. Rien dans le jugement *Stockdale* ne concerne les affaires internes ou les dispositions considérées comme fonctions administratives. Par exemple, la première citation (du lord juge en chef Denman) a trait à la liberté d'expression :

> [Traduction] Ainsi, le droit de poursuivre des débats sans contestation, bien qu'il ait été rejeté lorsque les députés se sont mis à dire ce qu'ils pensaient à l'époque de la Reine Elizabeth et que ceux-ci aient été punis par cette princesse et ses deux successeurs pour avoir exercé ce droit, a rapidement été considéré comme indispensable et reconnu universellement. Par conséquent, tout ce qui est fait dans l'enceinte de l'une ou l'autre assemblée doit passer partout ailleurs sans discussion. Les députés qui prononcent des discours portant préjudice à autrui ou dangereux pour la paix publique jouissent d'une impunité complète. Tout document signé par le président sur l'ordre de la Chambre, qu'il soit diffamatoire au dernier degré, voire qu'il nuise personnellement à autrui, ne saurait justifier la mise en accusation du président devant une cour de justice. [Nous soulignons.][72]

---

[71] *Mémoire de l'Assemblée législative de l'Ontario, supra* note 11 au para. 22.
[72] *Stockdale, supra* note 13 à la p. 1156.

55. La deuxième citation a également trait à la liberté d'expression et aux privilèges des députés durant les délibérations du Parlement. Dans le paragraphe qui suit la citation, le juge Patteson emploie des termes larges pour décrire la nature et la nécessité du privilège, mais il en déduit une définition étroite qui renvoie à certaines libertés accordées aux députés :

> [Traduction] Au-delà de toute controverse, il est nécessaire que les délibérations de chaque Chambre du Parlement soient entièrement libres et sans entraves, que tout ce qui est fait ou dit dans l'enceinte de chaque Chambre ne soit pas susceptible de faire l'objet d'un examen ailleurs; par conséquent, aucune ordonnance de l'une ou l'autre Chambre ne saurait être traitée en tant que telle comme libelle, comme le procureur général a supposé que cela pourrait être le cas si cette instance était recevable. Aucune conséquence de cette sorte ne s'ensuivra.
>
> Le pouvoir revendiqué est dit nécessaire à l'exécution des fonctions législatives et aux démarches inquisitoires de la Chambre. Dans toutes les causes et dans toutes les autorités faisant foi, depuis les premiers temps, les pouvoirs revendiqués par la Chambre des communes pour elle-même et pour ses membres relativement au reste de la collectivité ont été des privilèges, bien nommés, c'est-à-dire des exemptions à des obligations, fardeaux ou responsabilités auxquels les autres sont assujettis ou le pouvoir de citer des gens à comparaître ou d'ordonner la production d'objets et de les examiner et le pouvoir de punir quiconque porte outrage à leur autorité. Ces pouvoirs procèdent de la même origine, à savoir la nécessité que la Chambre des communes et ses membres ne soient pas entravés dans l'exercice de leurs hautes et importantes fonctions et que, si la Chambre est entravée dans ses fonctions, collectivement ou à travers l'un de ses membres, elle puisse prendre des sanctions de son propre chef, immédiatement et sans avoir à faire appel aux tribunaux ordinaires du pays. La liberté d'expression dans l'enceinte de la Chambre et l'immunité d'arrestation et d'autres formes de restrictions et de responsabilités au cours des sessions parlementaires, et pendant une durée raisonnable avant et après les sessions (sauf en cas de trahison, d'acte délictueux grave ou de perturbation de l'ordre public), qui sont à proprement parler des privilèges des députés appartiennent tout de même à la Chambre. D'où le pouvoir de sanctionner pour outrage ceux qui entravent ses délibérations directement (en attaquant physiquement ses membres) ou indirectement (en vilipendant son pouvoir légitime ou en s'y opposant de toute autre manière). Il s'est produit de nombreux cas où la portée et l'exercice de ces privilèges et pouvoir ont été contestés, et je crois qu'on peut les classer tous sous l'une des deux catégories dont je viens de parler. Mais c'est la première fois, je crois, que se pose la question du pouvoir de la Chambre d'autoriser un acte préjudiciable à une personne qui n'a ni directement ni indirectement entravé les délibérations de la Chambre et qui n'est d'aucune façon justiciable de son autorité. [Nous soulignons.][73]

[73] *Ibid.* à la p. 1191.

56. Quant à la troisième citation, le mémoire de l'Assemblée de l'Ontario a omis une importante réserve dans le passage dont est tirée la citation. Selon le juge Coleridge, la raison pour laquelle la Chambre devrait avoir une compétence exclusive sur ses délibérations est qu'il y a lieu de protéger la liberté d'expression des députés et les débats du Parlement contre tout examen externe :

> [Traduction] Je ne vois pas de problème concernant la question de ce qui est dit ou fait dans l'enceinte de la Chambre. Il faut dire que, logiquement, il n'était pas nécessaire d'invoquer le *Bill of Rights* pour protéger la liberté d'expression, les délibérations du Parlement, contre le risque de mise en accusation ou d'examen externe; et que la Chambre ait le droit exclusif de régler le cours de ses propres délibérations et de censurer toute conduite violant ses règles ou portant atteinte à sa dignité est de la plus pure nécessité. [Nous soulignons.][74]

57. Bien qu'on n'y ait pas renvoyé, les propos du quatrième juge dans l'affaire *Stockdale*, le juge Littledale, éclairent également le sens que la Cour a attribué à l'expression « délibérations du Parlement » :

> [Traduction] On dit que ces autorisations sont contraires au *Bill of Rights*. Celui-ci dispose que la liberté d'expression et les délibérations du Parlement ne doivent pas faire l'objet de mises en accusation ni être contestées devant les tribunaux ou faire l'objet de tout examen externe. Cela n'enfreint pas, selon moi, de quelque façon le *Bill of Rights*. Je pense qu'il ne s'agit pas ici de délibérations du Parlement tel qu'il en est question dans le *Bill of Rights*; c'est quelque chose d'extérieur au Parlement. Les privilèges du Parlement se limitent, me semble-t-il, à l'enceinte du Parlement, et concernent ce qui est nécessaire à ses opérations, pour protéger les députés de sorte qu'ils puissent remplir leurs fonctions, pour punir ceux qui porteraient outrage à la Chambre ou entraveraient les ordonnances et les délibérations ou d'autres affaires de la Chambre ou empêcheraient les députés de s'acquitter de leurs fonctions à la Chambre ou de faire ce qui est nécessaire pour s'acquitter de leurs fonctions parlementaires, et pour imprimer les documents nécessaires aux députés [75].

58. Dans l'affaire *Duke of Newcastle c. Morris* (1870), la Chambre des Lords a conclu que la loi de 1861 sur la faillite, qui s'appliquait expressément à tous les débiteurs, n'excluait pas le Parlement et ses membres, dont les pairs du

---

[74] *Ibid.* à la p. 1199.
[75] *Ibid.* à la p. 1182.

royaume qui jouissaient alors de certains privilèges personnels[76]. La Cour a statué que le privilège parlementaire, qui fait partie du droit coutumier, continue d'exister à moins d'être expressément abrogé. Mais, lorsqu'il y a conflit entre un privilège parlementaire attesté et qu'il n'était pas abrogé, comme, en l'espèce, l'immunité d'arrestation et d'emprisonnement d'un pair, l'application de la loi n'était limitée que par la portée du privilège pertinent. Par conséquent, l'immunité d'un pair, en l'occurrence le duc de Newcastle, concernant l'arrestation et l'emprisonnement en matière de faillite, comme cela se faisait alors, reste valide, mais ce privilège n'exempte pas un pair en sa qualité de débiteur des autres responsabilités associées à la faillite : ses biens, par exemple, peuvent être saisis.

59. Dans l'affaire *Bradlaugh c. Gossett* (1884), la Chambre des communes a adopté une motion autorisant le sergent d'armes de la Chambre à exclure un député, M. Bradlaugh, jusqu'à ce que celui-ci accepte de ne plus troubler le déroulement des débats[77]. M. Bradlaugh a demandé une injonction à la Cour du Banc de la Reine pour empêcher le sergent d'armes de procéder. La Cour a estimé qu'elle n'avait pas juridiction en la matière parce que la motion avait trait à la gestion interne de la procédure de la Chambre des communes. Selon le juge Stephen, il était évident que la Cour ne pouvait pas s'ingérer dans ce qui était peut-être une mesure disciplinaire interne à l'égard de l'un de ses membres. Dans son analyse, le juge Stephen s'est appuyé sur deux références : Blackstone et l'opinion de chacun des juges de *Stockdale*. Ceux-ci confirment le principe formulé par Blackstone, à savoir que les questions « [traduction] [...] concernant l'une ou l'autre des Chambres du Parlement doivent être examinées, discutées et tranchées par la Chambre où elles ont été soulevées et pas ailleurs »[78]. Le juge Stephen renvoie à l'opinion de chacun des juges de *Stockdale* pour étayer sa décision :

---

[76] [L R] 4 H L 661.
[77] 29 Vict. ch. 19 (R.-U.).
[78] *Ibid.* à la p. 278.

> [Traduction] La résolution de l'exclure de la Chambre est quelque chose qui, pour reprendre les termes de Lord Denman, « est fait dans l'enceinte de la Chambre ». C'est l'une de ces choses dont, pour reprendre les termes du juge Littledale, « la Chambre est seul juge ». C'est donc une procédure interne de la Chambre qui, selon les termes du juge Patteson, doit être « entièrement libre et sans entraves ». Cela fait partie de ses affaires internes et, pour reprendre les termes du juge Coleridge, cela est « assujetti à sa compétence exclusive »[79].

60. Dans *Williamson c. Norris* (1899), un tribunal divisionnaire avait été saisi d'une allégation d'infraction à une loi sur les permis d'alcool contre un barman de la Chambre des communes[80]. Le tribunal avait analysé la cause en posant trois questions : 1) la vente de boissons alcoolisées sans permis enfreignait-elle les dispositions de la Loi?; 2) les dispositions de la Loi s'appliquaient-elles dans l'enceinte du Palais de Westminster?; 3) le barman était-il coupable de l'infraction[81]? En fin de compte, Lord Russell of Killowen, juge en chef, a conclu que le barman n'était pas coupable de l'infraction parce qu'il avait agi en simple serviteur, nommé par le Comité de la cuisine de la Chambre des communes, et qu'il n'avait pas eu connaissance d'être complice d'une vente illicite. Comme Lord Russell n'a pas reconnu le barman coupable, il n'a pas traité l'affirmation formulée au cours du procès à savoir que les lois sur les permis ne s'appliquaient pas au Parlement. Il a cependant déclaré ce qui suit :

> [Traduction] [...] Je suis loin, très loin, d'être convaincu qu'il n'y a pas eu d'infraction. Je ne suis pas du tout impressionné par l'argument selon lequel les lois ne s'appliquent pas à la Chambre des communes parce que beaucoup de leurs dispositions ne peuvent y renvoyer.[82]

61. Si l'on examine les quatre causes qui précèdent et qu'on lit les citations en contexte, on constate que, lorsque les tribunaux britanniques ont été saisis de causes légitimes en matière de privilège parlementaire, ils en ont reconnu l'existence. Mais, lorsque la légitimité du privilège en question est contestable, ils ont été moins clairs dans leurs décisions et ont semblé peu disposés à élargir la portée du privilège dont il est question, mais sans conclusion, dans

---

[79] *Ibid.* aux pp. 279-280.
[80] *Williamson c.* Norris, *supra* note 61.
[81] *Ibid.* à la p. 20.
[82] *Ibid.*

Williamson c. Norris. Il s'en est suivi que des précédents judiciaires traduisaient clairement l'existence de prétentions légitimes au privilège parlementaire inhérent.

62. Cela a changé en 1935 avec l'affaire *Ex parte Herbert*. Les faits de l'espèce sont analogues à ceux de *Williamson c. Norris*.[83] M. Herbert faisait campagne pour se faire élire député et défendait une réforme des lois sur les permis. Il visait en partie le Parlement, dont il ne voyait pas pourquoi il serait exempté de restrictions imposées par ailleurs à tous les citoyens. Il en a saisi un magistrat, dont la compétence a été contestée devant la Cour divisionnaire. Le tribunal a conclu que le magistrat n'avait pas compétence puisque les lois sur les permis n'étaient pas applicables au Parlement. Comme M. Herbert n'avait pas les moyens de faire appel, la décision de la Cour divisionnaire n'a pas été contestée. Les répercussions de cette décision sont profondes, parce qu'elle marque un changement d'orientation dans la jurisprudence relative au privilège parlementaire. Elle donne des munitions à ceux qui affirment que les « délibérations du Parlement » et les « affaires internes de la Chambre » englobent les opérations administratives de la Chambre.

63. Dans un passage incontournable, Lord Hewart évoque le jugement de Lord Denman dans *Stockdale* pour confirmer que, en l'espèce, les lois sur les permis ne s'appliquent pas au Parlement :

> [Traduction] En dehors de toute autre question, le jugement de Lord Denman, juge en chef dans Stockdale c. Hansard, suffit à notre propos. Il a déclaré ce qui suit : « La Chambre des communes d'Angleterre n'est pas investie de plus de pouvoir et de dignité par son caractère législatif que par le fait qu'elle est le grand défenseur de l'intérêt de la nation. Tous les privilèges nécessaires à l'acquittement énergique des fonctions inhérentes à cette haute charge lui sont concédés sans murmure ni doute ». Ici, me semble-t-il, le magistrat était en droit de déclarer, au vu des preuves dont il était saisi, que la Chambre des communes avait agi à titre collectif dans le cadre de ses affaires internes et que, cela étant, un tribunal pouvait très bien éprouver une hésitation irrépressible à intervenir eu égard aux pouvoirs de la Chambre.

[83] *Ex parte Herbert*, *supra* note 60.

> Si l'on adoptait une position inverse, dans des circonstances un peu différentes de celles-ci, après les divers stades de ces débats, cela ferait probablement de la Chambre des Lords l'arbitre des privilèges de la Chambre des communes[84].

64. Si l'on examine de plus près le passage d'où est tirée cette citation, il est clair que Lord Denman ne plaçait pas le Parlement au-dessus de la loi, comme l'a laissé entendre Lord Hewart. En fait, Lord Denman illustrait l'absurdité de la prétention que le Parlement était au-dessus de la loi :

> [Traduction] Tous les privilèges nécessaires à l'acquittement énergique des fonctions inhérentes à cette haute charge lui sont concédés sans murmure ni doute. Nous les admettons librement dans toute leur ampleur et leur variété, mais, si, à supposer qu'une résolution de culpabilité soit votée par ses membres, cette grande institution ne faisait pas qu'accuser, mais condamnait, confondant son droit de mettre en accusation et le privilège de sanctionner et d'exécuter la sanction, nierait-on que son agent serait reconnu coupable de meurtre? [nous soulignons.][85]

65. Le sens que Lord Hewart attribue, dans l'affaire *Ex parte Herbert*, à la position de Lord Denman est clairement à l'opposé de ce que voulait dire ce dernier. Il faut également se rappeler que, contrairement à l'issue de *Ex parte Herbert*, le tribunal a statué à l'unanimité contre la Chambre dans *Stockdale*. Cela étant, il est difficile de voir comment la citation sélective tirée des motifs de Lord Denman peut adéquatement étayer le point de vue adopté dans *Ex parte Herbert* sur le privilège parlementaire.

66. La décision de la Cour divisionnaire dans *Ex parte Herbert* a eu, selon les termes de Lock, « [traduction] [...] des conséquences beaucoup plus vastes que la cause elle-même, et ces conséquences perdurent jusqu'à ce jour »[86]. Selon feu le professeur S.A. de Smith, le tribunal a adopté « [traduction] un point de vue remarquablement généreux sur la portée des affaires internes de la

---

[84] *Ibid.* à la p. 50.
[85] *Stockdale*, *supra* note 13 à la p. 1156.
[86] Lock, *supra* note 69 à la p. 32.

Chambre des communes »[87]. L'interprétation que fait Lord Hewart du privilège parlementaire est bien éloignée de son objet initial, qui était de protéger la liberté d'expression des parlementaires; elle a exempté le Parlement de l'application générale de la loi à l'égard des questions relatives à ses « affaires internes ». Comme aucune cause ultérieure n'a permis d'infirmer l'autorité du jugement *Ex parte Herbert*, la jurisprudence a pu évoluer en ce sens et consolider à tort une perspective plus large du privilège parlementaire.

67. Dans son rapport de 1999, le Joint Committee on Parliamentary Privilege a examiné les répercussions malheureuses que l'affaire *Ex parte Herbert* a eues au Royaume-Uni. Voici ce qu'on peut lire au paragraphe 250 :

> [Traduction] Cette décision, qui s'est attiré des critiques, a engendré des difficultés et des anomalies, notamment dans le domaine de l'emploi. Plusieurs lois ont, par la suite, été traitées comme n'ayant pas force exécutoire pour l'une ou l'autre Chambre, dont les suivantes : Prices and Incomes Act 1966, Industrial Relations Act 1971, Health and Safety at Work etc. Act 1974, Food Safety Act 1990 et Data Protection Acts 1984 and 1998. Bon nombre d'entre elles ont été appliquées volontairement, mais on continue de dire que les législateurs sont au-dessus des lois qu'ils imposent aux autres. Il s'agit là d'une critique fondée car ces lois visent des activités très éloignées des activités fondamentales du Parlement. Le privilège parlementaire existe pour permettre aux parlementaires de remplir leurs obligations envers le public. Il n'est pas justifié que ce privilège puisse dispenser les législateurs, dans l'enceinte où ils se réunissent, de respecter leurs propres lois dans des secteurs comme la santé et la sécurité, l'emploi ou la vente d'alcool. [Notes de bas de page omises.][88]

<u>Les « délibérations du Parlement » : définitions des textes faisant foi en matière de procédure et d'autres auteurs</u>

68. Quelque vaste qu'ait pu être la définition donnée par certains tribunaux aux « délibérations du Parlement », les autorités procédurales et les auteurs qui ont traité du privilège parlementaire ont systématiquement conféré à cette expression un sens plus étroit, la restreignant aux activités des parlementaires

---

[87] S.A. de Smith, *Constitutional and Administrative Law*, 3e éd., 1977, à la p. 113, tel que cité dans Lock, *supra* note 69.

[88] R.-U., C.l. et C.c., *Report of the Joint Committee on Parliamentary Privilege*, HL Paper 43-I, HC 214-I, vol. 1 (1998-1999) 1, au para. 250 [*Report of the Joint Committee on Parliamentary Privilege*].

dans le cadre de leurs fonctions législatives. Cela est confirmé par toutes les autorités procédurales, au Royaume-Uni comme au Canada, dont *Erskine May*, Marleau et Montpetit, et *Beauchesne*. À l'examen des délibérations du Parlement, Maingot suit la même orientation. Cependant, comme on l'a déjà fait remarquer, il n'explique pas de façon convaincante ni ne justifie l'incohérence de cette évaluation au regard de l'acception plus généreuse qu'il donne à l'expression « affaires internes ».

69. Selon la 14e édition d'*Erskine May* :

> [Traduction] En raison de *Stockdale c. Hansard*, la maxime du droit, formulée dans Coke et Blackstone (et, selon ce dernier, la version « originale » de l'ensemble du droit et des coutumes du Parlement) – à savoir que « les questions concernant l'une ou l'autre des Chambres du Parlement doivent être examinées, discutées et tranchées par la Chambre où elles ont été soulevées et pas ailleurs » – se limitait pratiquement aux questions relevant uniquement des délibérations *internes* de l'une ou l'autre Chambre.
>
> Les juges ont reconnu que, lorsqu'une question relève, du début à la fin, des affaires internes de la Chambre, elle est manifestement en dehors de la compétence des tribunaux, bien qu'il puisse y avoir des exceptions pour les actes criminels dans la mesure où il serait possible d'inclure un crime dans la définition des « délibérations du Parlement ». Mais, si, dans le cadre des délibérations de la Chambre, celle-ci prend une mesure touchant les droits de personnes qui puissent être exercés en dehors de la Chambre (par ex., la publication d'une partie des débats de la Chambre ou l'exécution d'une ordonnance de la Chambre), la personne qui publie ou le serviteur qui exécute l'ordonnance est assujetti à la compétence des tribunaux. Si cette personne se justifie en invoquant une ordonnance de la Chambre, les tribunaux détermineront si cette ordonnance fait partie des prérogatives de la Chambre, non pas pour assujettir à leur compétence les députés qui ont voté en faveur de l'ordonnance ou le président ou tout autre agent l'ayant signée, mais pour déterminer non seulement si l'acte incriminé est effectivement couvert par l'ordonnance, mais également si le privilège revendiqué par la Chambre justifie, comme le prétend l'accusé, l'acte de celui qui a exécuté l'ordonnance. [Note de bas de page et référence interne omises.][89]

[89] Erskine May, 14e éd., *supra* note 31 aux pp. 172-173.

70. La 22e édition d'*Erskine May* propose une définition plus détaillée des « délibérations » :

> [Traduction] L'expression technique « délibérations du Parlement », du moins au sens qu'on lui donnait au XVIIe siècle, renvoie à une mesure, généralement une décision, prise par la Chambre à titre collectif. Cela s'est naturellement étendu aux activités dans le cadre desquelles la Chambre prend des mesures et à toute la procédure, dont le débat forme la partie principale, qui précède les décisions. C'est oralement que, en général, les députés prennent part aux délibérations du Parlement, mais ils peuvent intervenir par d'autres moyens officiels, par exemple en votant, en donnant un avis de motion ou en présentant une pétition ou un rapport de comité, ces mesures permettant le plus souvent de gagner du temps. Quant aux agents de la Chambre, leur rôle est surtout d'exécuter ses ordres, généraux ou particuliers. Des étrangers peuvent également participer aux délibérations du Parlement, par exemple pour témoigner devant un comité ou pour obtenir la présentation d'une pétition[90].

71. Tout en reconnaissant la difficulté d'en donner une définition exhaustive, le *Report of the Joint Committee on Parliamentary Privilege* souscrit également à la position que les « délibérations du Parlement » doivent être étroitement liées aux travaux du Parlement et aux activités des députés à titre de parlementaires. Le comité mixte a recommandé l'adoption d'une définition semblable à celle qu'en donne l'*Australian Parliamentary Privileges Act 1987* :

> (1) [Traduction] Aux fins de l'article 9 du Bill of Rights 1698, « délibérations du Parlement » désigne toutes les paroles prononcées et les actes accomplis dans le cadre ou aux fins des travaux de l'une des deux Chambres du Parlement ou d'un comité ou en découlant nécessairement.
>
> (2) Sans qu'il soit porté atteinte à l'application de l'article (1), cela inclut :
>
> (a) un témoignage devant une Chambre ou un comité ou un agent nommé par la Chambre pour recevoir ce témoignage;
>
> (b) la présentation d'un document à une Chambre ou un comité ou à un agent nommé par une Chambre pour le recevoir, lorsqu'il a été accepté;
>
> (c) la rédaction d'un document dans le cadre des travaux d'une Chambre ou d'un comité, à la condition que les ébauches, notes, avis ou autres documents analogues ne soient pas diffusés à une

[90] Erskine May, 22e éd., *supra* note 27 à la p. 95.

> échelle plus vaste que nécessaire aux fins de sa rédaction;
> (d) la rédaction ou la publication d'un document par une Chambre ou un comité;
> (e) la tenue d'un registre des intérêts des députés et de tout autre registre d'intérêts prescrit par une résolution de la Chambre[91].

72. Selon Marleau et Montpetit :

> Au Canada, il n'y a pas de définition légale de l'expression « délibérations du Parlement ». En se fondant sur les nombreux jugements rendus par les tribunaux qui ont eu à appliquer le droit relatif au privilège parlementaire, il ressort clairement que les tribunaux ont une bonne compréhension du sens de cette expression et la considèrent comme faisant partie intégrante du droit canadien. Ils se sont toutefois montrés réticents à étendre en dehors du cadre de délibération parlementaire la portée de l'immunité découlant de la règle de la liberté de parole. Autrement dit, bien que le rôle du député ait considérablement évolué depuis le dix-septième siècle, à l'époque où cette règle a été énoncée dans le *Bill of Rights*, les tribunaux ont, à quelques exceptions près, restreint l'application de cette immunité au rôle traditionnel des députés comme législateur et participants aux débats parlementaires[92].

73. En fait, dans *New Brunswick Broadcasting Co.*, la juge McLachlin a admis que « [l]e droit de l'Assemblée d'être le seul juge de la légalité de ses <u>débats</u> est tout aussi évident; Erskine May dit que ce droit est 'parfaitement établi' » (nous soulignons)[93].

74. On peut lire dans le *Règlement annoté et formulaire de la Chambre des communes du Canada* :

> **§21.** Les motions, les amendements, les renvois en comité et les trois lectures d'un projet de loi constituent ce qu'on appelle des « délibérations du Parlement » ou des « travaux du Parlement ». Il s'agit des moyens dont dispose la Chambre pour étudier et trancher les questions dont elle est saisie. Les députés participent aux travaux par des discours; il arrive cependant que de nombreuses mesures soient adoptées sans débat. Les discours ne sont pas indispensables : ils font progresser les travaux ou les ralentissent. Les discours ne font pas partie des travaux. Le hansard, qui rend compte mot pour mot des discours des députés, ne constitue pas un relevé officiel des délibérations de la

[91] *Report of the Joint Committee on Parliamentary Privilege*, *supra* note 86 à la p. 129.
[92] Marleau et Montpetit, *supra* note 64 à la p. 74.
[93] *New Brunswick Broadcasting Co.*, *supra* note 15 au para. 131.

> Chambre. Le relevé officiel se trouve plutôt dans les *Procès-verbaux*, imprimés et distribués quotidiennement, et colligés après prorogation sous le titre de *Journaux de la Chambre des communes*[94].

75. Selon Maingot, il doit s'agir d'activités nécessitant « [...] un lien avec les délibérations de la Chambre ou d'un comité » :

> Étant donné que deux des éléments constitutifs du Parlement, à savoir la Chambre des communes et le Sénat, ont été établis pour procéder à l'adoption des lois, les évènements qui accompagnent nécessairement cette adoption font partie des « délibérations du Parlement ». Par ailleurs, le Parlement a toujours reçu des pétitions, et le fait que la Couronne accepte d'entendre les doléances des parlementaires avant d'accorder des subsides a finalement amené les membres du Parlement à formuler des demandes expresses d'information. Par conséquent, les évènements qui entourent nécessairement les pétitions, les questions et les avis de motion au Parlement font tous partie, depuis le XVII[e] siècle, des « délibérations du Parlement ».
>
> Le privilège du Parlement est fondé sur la nécessité et il se compose des « droits indispensables à l'exercice normal de ses pouvoirs ». Certes, la nécessité devrait être la base de toutes revendications de l'appartenance d'un évènement aux « délibérations du Parlement », c'est-à-dire que tout ce pourquoi on invoque l'appartenance aux « délibérations du Parlement », et donc la protection du privilège devrait nécessairement être accessoire aux « délibérations du Parlement ». [Note de bas de page omise.][95]

76. Maingot fait également remarquer qu' « [a]u sens parlementaire, les « délibérations » désignent les événements et les actions conduisant à une mesure officielle, notamment une décision, prise collectivement par la Chambre »[96].

77. Enfin, eu égard à l'opinion des tribunaux sur les « délibérations du Parlement », Maingot déclare ce qui suit :

> Le parlementaire doit être dans l'exercice de ses fonctions parlementaires à l'occasion des travaux de la Chambre ou d'un comité. On remarquera, d'après ce qui précède, que le député doit exercer ses fonctions parlementaires dans un comité ou à la Chambre dans le cadre des travaux du Parlement.

---

[94] *Beauchesne*, 6[e] éd., *supra* note 53 à la p. 8.
[95] Maingot, 2[e] éd., *supra* note 56 à la p. 82.
[96] *Ibid.* à la p. 82.

> Ce qu'il dit ou fait dans ces circonstances est dit ou fait au cours des « délibérations du Parlement »; en d'autres termes, il doit exercer ses activités non pas dans l'antichambre ou dans sa circonscription, mais en participant effectivement aux travaux du Parlement, et il faut que ses propos ou ses actes s'y rapportent nécessairement, qu'ils soient étroitement liés à une activité parlementaire à laquelle leur auteur participe en présentant une motion, en votant, en consignant une motion par écrit, en soumettant une pétition, une motion ou un avis au greffier, en présentant le rapport d'un comité ou simplement ou prenant la parole à la Chambre ou en comité[97].

78. Selon les définitions qui précèdent formulées par des autorités procédurales et par Maingot, il est clair que le pouvoir revendiqué par la Chambre des communes de nommer et de gérer du personnel n'est pas couvert par la notion de « délibérations du Parlement ». Ce que l'on peut tirer des citations ci-dessus, c'est que l'expression a un sens technique strict, associé à la procédure parlementaire. Ainsi considérées, les activités de nomination et de gestion du personnel ne sont pas des mesures officielles de la Chambre ni des processus lui permettant de prendre des décisions (selon la définition d'*Erskine May*) et elles ne sont pas non plus liées au rôle des députés en tant que débatteurs et législateurs (selon la définition de Marleau et Montpetit). On ne peut pas dire qu'elles fassent partie des activités associées aux motions, aux modifications, aux renvois aux comités et aux trois lectures des projets de loi (selon la définition de *Beauchesne*). Enfin, les activités de nomination et de gestion du personnel ne font pas partie des activités nécessairement connexes à la promulgation de lois et elles ne sont ni des opérations parlementaires ni des activités ou mesures donnant lieu à des interventions officielles de la Chambre (selon la définition de Maingot). Par conséquent, il faut rejeter l'argument que la nomination et la gestion du personnel sont des activités qui font partie des « délibérations du Parlement ».

---

[97] *Ibid.* à la p. 84.

Le critère de la nécessité

79. En raison de l'importance de *New Brunswick Broadcasting Co.* dans la jurisprudence canadienne restreinte traitant du privilège parlementaire, toute prétention à un privilège inhérent doit être évaluée en fonction de cet arrêt. Le jugement majoritaire rendu dans cette cause passe par une analyse approfondie du critère de la nécessité et de ce qu'il suppose. La juge McLachlin affirme que toute prétention à un privilège inhérent doit, sans exception, être examinée en fonction des principes de ce critère : « On ne conteste pas, dans la jurisprudence, que le critère applicable est celui de la nécessité[98] ». Comme cela sera confirmé ultérieurement, si les « privilèges constitutionnels historiquement reconnus » qui sont en cause sont jugés comme respectant le critère de la nécessité, ils seront considérés comme privilèges parlementaires[99].

80. La juge McLachlin fait remarquer que le critère de la nécessité nous vient du Royaume-Uni, où « la décision de principe est *Stockdale c. Hansard*[100] ». C'est donc vers cette décision qu'elle se tourne pour établir les règles associées à l'application du critère de la nécessité eu égard au privilège parlementaire :

> Il appartient aux tribunaux de déterminer si l'on a prouvé l'existence d'une nécessité suffisante pour justifier un privilège. Le lord juge en chef Denman, dans l'arrêt *Stockdale c. Hansard* (1839), 9 Ad. & E. 1 (Q.B.), 112 E.R. 1112, affirme à la p. 1169 E.R.: [TRADUCTION] « Si la nécessité peut être prouvée, point n'est besoin d'ajouter autre chose: c'est le fondement de tout privilège du Parlement, et c'est tout ce qui est exigé. » Toutefois, il souligne qu'il appartient aux tribunaux de déterminer si la nécessité justifie l'existence du privilège revendiqué; dans l'affirmative et seulement à cette condition, les tribunaux n'en examineront pas l'exercice (p. 1168 E.R.) :
>
> > Dans le cas où la question relève de la compétence [de la Chambre des communes], nous ne pouvons certainement pas contester l'exercice de son jugement; toutefois, nous nous demandons maintenant si la question relève bien de la

[98] *New Brunswick Broadcasting Co., supra* note 15 au para. 121.
[99] *Ibid.* au para. 127.
[100] *Ibid.* au para. 125.

> compétence de la Chambre des communes. On soutient que la Chambre peut en faire une question relevant de sa compétence en se déclarant compétente. J'ai déjà formulé ma réponse sur ce point : il est tout à fait clair qu'aucun de ces tribunaux ne pourrait s'attribuer une compétence en décidant qu'il la possède[101].

81. En résumé, il incombe dès le départ aux tribunaux de déterminer si un privilège inhérent présumé « est nécessaire pour que l'organisme législatif soit capable de fonctionner[102] ». Ce n'est qu'alors, si le privilège est jugé nécessaire au « bon fonctionnement[103] » de l'organe législatif canadien, qu'il sera reconnu comme privilège parlementaire et que « les tribunaux n'examineront pas les questions relatives à ce privilège. Toutes ces questions relèveraient plutôt de la compétence exclusive du corps législatif[104] ». Mais, si le privilège revendiqué est jugé non nécessaire au « bon fonctionnement » d'un corps législatif, les tribunaux seront entièrement habilités à en examiner l'exercice.

Le critère de la nécessité appliqué au contrôle des emplois parlementaires par les assemblées législatives

82. La question fondamentale est la suivante : le privilège revendiqué – à savoir le contrôle des emplois parlementaires par les assemblées législatives – est-il nécessaire à leur bon fonctionnement? C'est à ceux qui revendiquent ce privilège inhérent qu'il incombe d'en prouver la nécessité.

83. Les demandeurs n'expliquent pas en quoi le contrôle des emplois parlementaires par les corps législatifs est nécessaire à leur bon fonctionnement. Ils avancent un argument fondé sur la jurisprudence, que nous examinerons plus loin et qui laisse entendre que l'arrêt *Chambre des communes c. CCRT* atteste la reconnaissance de ce privilège[105].

---

[101] *Ibid.* au para. 122.
[102] *Ibid.* au para. 125.
[103] *Ibid.* au para. 126.
[104] *Ibid.* au para. 123.
[105] [1986] 2 C.F. 372 [*CCRT*].

Il y a aussi une critique de la formulation, par le juge Létourneau, du critère de la nécessité dans la décision de la Cour d'appel fédérale eu égard à *Vaid*, mais aucune analyse de l'application de ce critère au privilège revendiqué[106]. Là encore, rappelons que, dans l'arrêt *New Brunswick Broadcasting Co.*, la juge McLachlin déclare qu'on « ne conteste pas, dans la jurisprudence, que le critère applicable est celui de la nécessité »[107]. Le critère de la nécessité ne saurait donc être ignoré.

84. L'idée que la Chambre des communes ait besoin pour bien fonctionner d'exercer un contrôle complet sur la nomination et la gestion de tous les employés, y compris le chauffeur du président, sans tenir compte de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, est nettement déraisonnable. Le rôle et les responsabilités d'un chauffeur n'ont rien à voir avec les fonctions de base d'une assemblée législative et ses délibérations. L'assemblée législative peut très bien fonctionner avec ou sans contrôle de l'emploi du chauffeur. Il n'est donc pas convaincant de soutenir, comme le fait la Chambre des communes, qu'une assemblée législative jouit du privilège de pratiquer impunément la discrimination par des actions interdites en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et incompatibles avec la *Charte*.

85. Les tribunaux reconnaissent qu'ils n'ont pas le droit d'examiner l'exercice d'un privilège une fois celui-ci reconnu. Mais il ne fait pas de doute qu'ils sont entièrement habilités à déterminer, à l'aide du critère de la nécessité, la validité d'une revendication constitutionnellement reconnue d'un privilège inhérent. C'est précisément ce qui doit être fait en l'espèce. Évalué en fonction du critère de la nécessité, le privilège parlementaire revendiqué – le contrôle des emplois parlementaires par l'assemblée législative – ne passe aucunement le test.

---

[106] *Demande*, *supra* note 1 au para. 37.
[107] *New Brunswick Broadcasting Co.*, *supra* note 15 au para. 121.

Il n'y a pas examen de l'exercice d'un privilège, comme le prétend la Chambre des communes : il y a seulement la réalisation que le privilège revendiqué est inexistant.

86. Le juge Campbell adopte une position analogue dans l'affaire *Thompson c. McLean* :

> Il est peut-être clair que le premier greffier adjoint, le sergent d'armes ou l'adjoint législatif du président de la Chambre exercent des fonctions et bénéficient de relations employeur-employé qui relèvent clairement du privilège législatif et parlementaire. Il se peut que pareils cas puissent être réglés par de simples plaidoiries, sans qu'aucune preuve ne soit présentée. Il n'est peut-être pas aussi clair qu'un barman embauché pour servir des boissons, un jardinier, un responsable des activités sociales ou un traiteur effectuent des tâches qui relèvent entièrement du privilège parlementaire essentiel à l'exercice de fonctions législatives et politiques. Pour comprendre que les organismes législatifs emploient un grand nombre de gens dont le travail semble être bien éloigné du privilège législatif et parlementaire fondamental, il suffit d'examiner la description de l'unité de négociation accréditant l'Alliance de la fonction publique comme agent négociateur d'une unité composée des employés de la Chambre des communes suivants :
>
> > Tous les employés affectés aux services généraux de la Chambre des communes du Canada fournissant des services de valet, de conducteur d'ascenseur, de répartiteur, de messager, de chauffeur, de préposé à l'entretien, de préposé aux entrepôts, de préposé à la préparation d'aliments et de serveur, à l'exclusion des superviseurs [. . .][108].

87. Le juge Campbell semble répartir les employés en deux catégories, d'après le rapport qui existe entre leurs tâches et les fonctions de base de l'assemblée législative. Les premiers exécutent des tâches qui ont directement trait aux délibérations du Parlement, tandis que les seconds ne le font pas. L'exercice d'un privilège parlementaire sur tous les employés, quelles que soient leurs tâches, comme le soutiennent les demandeurs en l'espèce, n'est certainement pas nécessaire au bon fonctionnement des corps législatifs, et la revendication est donc non fondée .

---

[108] [1998] O.J. n° 2070 (QL) au para. 40 [*Thompson*].

Les répercussions de la cause *Chambre des communes c. CCRT*

88. Il est très difficile de conclure que le contrôle de tout le personnel extérieur à la Chambre est nécessaire au bon fonctionnement de l'assemblée législative. L'argument fondé sur le critère de la nécessité (à savoir que le contrôle des emplois parlementaires est un privilège parlementaire) est donc sans fondement. En fait, la Chambre des communes, à qui incombe le fardeau de la preuve, ne réussit pas à établir le bien-fondé de ce qu'elle avance. Elle essaie de contourner la question en invoquant d'autres causes canadiennes antérieures où le privilège serait confirmé. Cet argument s'enracine dans l'affaire *CCRT*.

89. La Chambre des communes appuie son argumentation sur deux citations. Tout d'abord, le juge Pratte déclare ce qui suit :

> Or, les parlementaires considèrent, à tort ou à raison, que le droit de la Chambre et du Sénat de nommer et de contrôler les membres de leur personnel fait partie de leurs privilèges[109].

90. Deuxièmement, le juge Hugessen, dans son opinion concordante, déclare de son côté :

> [...] il me semble que l'un de ces privilèges est précisément que la Chambre doit pouvoir diriger et contrôler son personnel tout comme ses agents, le greffier et le sergent d'armes [...][110].

91. Les juges fondent leurs affirmations sur les ouvrages de Beauchesne et de Maingot. Le juge Pratte renvoie à la quatrième édition de l'ouvrage de Beauchesne (publié en 1958), qui, comme nous l'avons vu plus tôt, s'écarte des deux éditions précédentes et élargit considérablement la portée du privilège[111]. La cinquième édition, publiée en 1979[112], 17 ans après que la *Loi sur le service civil* eut été modifiée pour exclure les employés parlementaires, ramène la

---

[109] *CCRT*, *supra* note 105 au para. 20.
[110] *Ibid.* au para. 39.
[111] Beauchesne, 4e éd., *supra* note 46; voir les para. 30-36 du texte pour une analyse plus approfondie des écarts entre les diverses éditions de l'ouvrage de Beauchesne.
[112] Beauchesne, 5e éd., *supra* note 51.

portée du privilège accordé aux agents parlementaires à ce qu'elle était dans la deuxième édition[113], à savoir qu'il est lié à l'appui que les agents donnent aux opérations de la Chambre. S'il avait tenu compte de la plus récente analyse de la procédure parlementaire, le juge Pratte se serait appuyé sur la cinquième et, à ce moment-là, dernière édition, publiée sept ans avant l'espèce et non sur la quatrième édition, publiée plus de 28 ans auparavant, lorsque la *Loi sur la fonction publique* s'appliquait encore aux employés parlementaires.

92. Quant à Maingot, parmi les divers aspects du privilège associé au droit de la Chambre des communes de régler ses affaires internes librement et sans entraves, il note le droit de nommer et de gérer son personnel[114]. Puisque la décision dans *CCRT* a été rendue en 1986, les juges ont consulté la première édition de *Parliamentary Privilege in Canada*, la seule disponible à ce moment-là. Dans cette édition, Maingot utilise quelques sources à l'appui de ses prétentions, mais ces sources et les arguments qu'elles présentent ont déjà été traités dans le présent rapport. De toute manière, en prétendant au droit de la Chambre de nommer et de gérer son personnel dans sa deuxième édition, tel qu'il a déjà été examiné plus haut, Maingot ne s'appuie sur aucune autorité parlementaire, loi ou jurisprudence.

93. Par ailleurs, les remarques employées par la Chambre des communes, remarques faisant vaguement allusion au fait que les parlementaires considèrent comme un privilège parlementaire le droit de nommer et de contrôler leur personnel, ne sont pas au cœur des conclusions tirées par les juges. La question dont le tribunal avait été saisi était celle de savoir si la Chambre des communes fonctionne comme une entreprise sous réglementation fédérale ou comme une entreprise au sens de la Partie V du *Code canadien du travail*[115]. La réponse est négative, et les trois juges sont parvenus à cette conclusion indépendamment de leur opinion concernant le privilège parlementaire.

---

[113] Beauchesne, 2e éd. *supra* note 44.
[114] Maingot, 1ère éd., *supra* note 55 à la p. 157.
[115] *CCRT*, *supra* note 103.

En ce sens, les réflexions relatives au privilège parlementaire ne sont que des remarques incidentes et il est étonnant que ces simples allusions aient pu faire autorité. Enfin, à toutes fins utiles, les remarques incidentes de la décision *CCRT* ont été infirmées par l'arrêt *Vaid*[116].

94. Quelques décisions judiciaires rendues au Canada ont suivi les remarques incidentes de l'arrêt *CCRT*. Par exemple, *Soth c. Ontario (Speaker of the Legislative Assembly)*[117] et *Manitoba Government Employees Assn. c. Legislative Assembly Management Commission* (« *Manitoba* »)[118] sont les deux principales causes qui renvoient à ces déclarations. Les deux décisions ont été rendues par un tribunal de première instance. Mais *Thompson*[119], décision ultérieure à *Soth* et à *Manitoba*, a clairement invalidé ce que ces deux arrêts disent au sujet des questions d'emploi au sein d'une assemblée législative. Le juge Campbell y déclare ce qui suit :

> [Traduction] Cela écorche un peu les oreilles d'entendre appliquer à l'employeur d'une fonction publique moderne les concepts d'immunité absolue et de privilège absolu affirmés en l'espèce par le Bureau de l'Assemblée.
>
> C'est une chose que de dire que le droit de l'Assemblée législative d'exclure les caméras de télévision est nécessaire à ses fonctions parlementaires et que les tribunaux n'ont pas à intervenir en l'occurrence.
>
> C'en est une autre que d'affirmer que des allégations, à savoir que le Bureau conserve une pratique de harcèlement sexuel inacceptable et qu'il a renvoyé une employée sans motif valable, compromettent de si près le fonctionnement politique central de l'Assemblée législative que le privilège parlementaire absolu empêche les tribunaux de même entendre les allégations dans une affaire où le caractère factuel de la relation d'emploi est obscur.
>
> Si un tribunal doit affirmer que le privilège parlementaire va si loin, ce ne sera pas celui-ci, à ce stade de la procédure, sans procès [120].

---

[116] *Vaid, supra* note 2.
[117] 23 O.R. (3d) 440 [*Soth*].
[118] [1990] M.J. n° 72 (QL) [*Manitoba*].
[119] *Thompson, supra* note 108.
[120] *Ibid.* aux para. 44-47.

95. Le juge Campbell a poursuivi en rappelant qu' « [traduction] on ne peut pas dire que le droit à cet égard est si complètement établi par des textes de référence que le plaignant devrait être privé de la possibilité de soumettre à l'épreuve du procès la revendication du privilège parlementaire formulée par le Bureau de l'Assemblée »[121].

Conclusion

96. Depuis l'affaire *Stockdale*, les tribunaux ont évalué les revendications de privilège parlementaire en fonction de deux critères : les ouvrages faisant autorité et le critère de la nécessité. *New Brunswick Broadcasting Co.* confirme ce test eu égard au privilège parlementaire au Canada. C'est à la Chambre des communes qu'il incombe de prouver que le privilège en question remplit ces critères. La position adoptée par la Chambre des communes en l'espèce ne remplit ni l'un ni l'autre.

97. La Chambre des communes expose plusieurs arguments. Premièrement, elle renvoie à l'article 151 du Règlement pour attester la reconnaissance du privilège. Mais, selon la décision *Stockdale*, une motion qui n'est adoptée que par la Chambre des communes ne saurait constituer un privilège. Par ailleurs, la tradition parlementaire britannique a constamment suivi ce raisonnement, comme cela a été notamment le cas à l'adoption de la *Parliamentary Papers Act*.

98. La Chambre des communes étaye également une bonne partie de sa position par des ouvrages de référence. Elle néglige cependant largement le fait que le traité d'*Erskine May*, qui fait autorité au Royaume-Uni en matière de privilège parlementaire, n'appuie pas sa revendication. Non plus que celui de Marleau et Montpetit qui rappelle que les tribunaux, à quelques rares exceptions près, limitent le privilège parlementaire au rôle des députés en tant que débatteurs et

[121] *Ibid.* au para. 50.

législateurs. La Chambre des communes trouve un certain appui dans *Beauchesne* et chez Maingot. Ces publications sont cependant des exceptions à la règle. Les troisième et quatrième éditions de *Beauchesne* divergent de la deuxième, et elles ont été suivies de corrections dans les cinquième et sixième. Quant à Maingot, dans sa deuxième édition, il ne s'appuie sur aucune autorité procédurale pour confirmer ses affirmations au sujet des relations d'emploi en rapport avec un privilège parlementaire.

99. La Chambre des communes estime cependant que, depuis *Stockdale* « [traduction] [...] la catégorie des affaires internes et des délibérations du Parlement est protégée par le privilège ». Cela suppose que l'expression « délibérations du Parlement » a un sens large qui englobe « les affaires et procédures internes », lesquelles englobent les questions d'emploi. Cette affirmation s'enracine, selon la Chambre, dans une interprétation des tribunaux. Nous avons cependant démontré que les tribunaux qui ont élargi cette définition se sont écartés de l'objectif de l'article 9 du *Bill of Rights*, et ils l'ont fait sans tenir compte des autorités procédurales qui ne reconnaissent pas ce genre d'interprétation.

100. Enfin, la Chambre des communes affirme que le contrôle des emplois parlementaires est nécessaire à son bon fonctionnement. Elle ne se plie cependant pas à l'exercice du critère de la nécessité. Au lieu de cela, elle s'appuie essentiellement sur le jugement rendu dans l'affaire *CCRT*. À l'épreuve, le critère de la nécessité donne tort à la Chambre des communes, car le contrôle des emplois parlementaires n'est pas nécessaire à son bon fonctionnement. Par ailleurs, les décisions qui appuient la revendication de la Chambre des communes sont peu nombreuses et sans fondement, et leurs observations sur les questions d'emploi sont affaiblies ou infirmées par des jugements ultérieurs. La principale décision sur laquelle s'appuie la Chambre des communes, *CCRT*, ne fonde pas ses conclusions sur ledit privilège et, en fait, n'étaye guère l'existence de ce privilège.

101. Si la Chambre des communes devait obtenir gain de cause, ses employés n'auraient plus recours à une tierce partie pour régler les plaintes en matière de discrimination. Cela est admis à plus d'une reprise dans la *Demande* :

> [Traduction] La position des requérants tout au long de cette procédure a été que le droit du président de la Chambre des communes d'engager, de diriger et de renvoyer les employés de la Chambre fait partie des privilèges parlementaires enchâssés dans la Constitution et au titre desquels la Chambre est seule compétente[122].

> [...] aucune institution externe ne peut examiner les opérations de la Chambre en cas d'allégation d'infraction aux droits de la personne[123].

102. L'Assemblée législative de l'Ontario affirme encore plus péremptoirement dans son mémoire :

> [Traduction] Il se peut que l'exercice discriminatoire du pouvoir de nommer des employés et de gérer du personnel soit fautif, mais il n'en reste pas moins qu'il s'agit de leur nomination et de leur gestion[124].

103. Non seulement les conclusions sont inacceptables, mais la revendication elle-même est sans fondement. Il n'existe pas de privilège concernant les employés en dehors des droits et pouvoirs classiques de la Chambre des communes, ou de tout employeur par rapport à ses employés. Les employeurs exercent un contrôle suffisant sur leurs employés à ce simple titre. Le droit qui s'applique généralement aux employeurs doit donc être appliqué à la Chambre des communes. Aucune source attestée par l'histoire n'établit le bien-fondé du privilège revendiqué, qui donnerait préséance aux intérêts parlementaires sur les droits individuels des employés, et il n'y a aucune nécessité à cet effet.

---

[122] *Demande*, *supra* note 1 au para. 2.
[123] *Ibid.* au para. 22.
[124] *Mémoire de l'Assemblée législative de l'Ontario*, *supra* note 11 au para. 41.

104. Ce Comité a demandé une analyse des arguments procéduraux exposés par la Chambre des communes dans *Vaid* : c'est ce que ce rapport propose. Nous avons procédé à une analyse approfondie des autorités parlementaires, au Royaume-Uni et au Canada, pour déterminer si le privilège inhérent allégué dans *Vaid* concernant la gestion du personnel est effectivement reconnu. Il s'agissait de comparer la position de la Chambre des communes eu égard à ces références. Le résultat de cet examen est concluant. Rien ne permet d'attester l'existence du privilège revendiqué, qu'on invoque les textes faisant autorité, la pratique judiciaire ou les lois. Par conséquent, le premier critère formulé dans *Stockdale* et confirmé par *New Brunswick Broadcasting Co.* n'est pas rempli. Quant au second critère, celui de la nécessité, l'examen de la jurisprudence que nous avons entamé nous a permis de comprendre la position des tribunaux. Il semblerait que, selon les décisions rendues jusqu'ici dans l'affaire *Vaid*, les tribunaux aient de la difficulté à accepter que le poste de chauffeur du président soit nécessaire au bon fonctionnement de la Chambre des communes et que cette dernière puisse être soustraite à tout examen externe sur ces questions. La position adoptée par la Chambre des communes n'a donc aucun fondement.